ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A DIGNIDADE DA TERRA: A NATUREZA COMO SUJEITO DE DIREITOS E O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO

Ana Clara Oliveira de Sá

Rio de Janeiro
2021

ANA CLARA OLIVEIRA DE SÁ

A DIGNIDADE DA TERRA: A NATUREZA COMO SUJEITO DE DIREITOS E O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso da Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.
Orientador:
Prof. José Ricardo Ferreira Cunha
Coorientadora:
Profª. Mônica Cavalieri Fetzner Areal

Rio de Janeiro
2021

ANA CLARA OLIVEIRA DE SÁ

A DIGNIDADE DA TERRA: A NATUREZA COMO SUJEITO DE DIREITOS E O PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO

Monografia apresentada como exigência de conclusão de Curso da Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Aprovada em _____de_____ de 2021. Grau atribuído: _____

BANCA EXAMINADORA

Presidente: Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ

_____

Convidado: Prof.Dr. Leonardo Figueiredo Barbosa – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ

_____

Orientador: Prof. Dr. José Ricardo Ferreira Cunha - Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro-EMERJ

_____

A ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ – NÃO APROVA NEM REPROVA AS OPINIÕES EMITIDAS NESTE TRABALHO, QUE SÃO DE RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO(A) AUTOR(A).

“Meus amigos, é o que eu os convoco: sonhem com o Brasil que eu tentei construir e não tive tempo, sonhem com um novo tempo ético, social, irmão, fraterno. Não se limitem, entretanto a sonhar: LUTEM com as forças dos seus sonhos, com as argamassas de suas esperanças. LUTEM, porque há tempo de construir o Brasil dos meus sonhos!”

Professor Sylvio Capanema

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, por abdicarem de tanto, doando-se tanto por mim. Meu idealismo certamente adveio de todo o amor que sempre recebi de vocês. Espero poder ser para meus filhos metade do que vocês são para mim.

Ao Juca, por hoje ser esse grande homem com quem tanto aprendo; mesmo você sendo tão mais maduro do que eu, sempre será o meu pequeno.

À minha avó Tina, por ser exemplo de força e ao meu avô Tino, por ter sido tanta alegria e hoje luz.

Aos meus professores que me acompanharam durante toda minha vida. Em especial, Pat, Bob, Roo e Wallace, de quem tanto lembrei escrevendo estas páginas. Vocês representam a lembrança perene de como é bonito lutar pelo que se acredita.

A todos os professores e funcionários da Escola da Magistratura, por todo o acolhimento, pelo zelo com cada detalhe e pela alegria espalhada por aqueles corredores e salas de aula. Despeço-me da escola com o coração apertado, sentindo uma enorme saudade. Em nome de todos, dedico este trabalho ao querido professor Sylvio Capanema, uma das pessoas mais humanas que tive o prazer de conhecer em vida. Muito obrigada por toda sua devoção ao magistério e por ter compartilhado conosco sua sabedoria e felicidade, a Terra foi um lugar mais bonito por isso. Ficam conosco suas lições de que devemos nos manter inconformados e inquietos.

A toda a equipe do Setor de Monografia, chefiada durante o meu acompanhamento pela Profª. Cláudia e, hoje, pela Profª. Lúcia Frota, pelo seríssimo trabalho desenvolvido na escola e por depositar tanta confiança em nós, alunos.

Aos meus brilhantes amigos Ju, Bela, Dru, Maria, Gui, Caio, Yago, João e Ruy. Vocês são o futuro, não só do Judiciário, mas da humanidade. Espero que continuem transformando mentes e corações, como me transformaram.

Ao meu amor Theu, por tantas vezes acreditar mais em mim do que eu mesma, sou minha melhor versão contigo. Obrigada por tudo e por tanto.

À minha Myrinha, por escolher levar seu amor às salas de aula; se cada um é um universo, quem salva uma vida, salva o mundo inteiro.

À minha Becca, por querer ouvir e tocar pessoas; que você possa sempre ser aconchego e questionamento para elas, como é para mim.

Ao Bru, por compartilhar comigo tantos sonhos há tantos anos nesta vida.

Agradeço imensamente ao Prof. José, não só por todo o empenho e envolvimento na orientação deste trabalho, mas por toda sua generosidade e dedicação ao ensino, suas aulas são brilhantes e inspiradoras.

Por fim, esse trabalho não seria possível sem o olhar atento da minha coorientadora Prof.ª Mônica. Obrigada por todo o carinho, por ler e reler páginas excessivas com tanto esmero, por sempre me encorajar e pela alegria presente em todas as aulas e reuniões.

"Y al fin y al cabo, actuar sobre la realidad
y cambiarla aunque sea un poquito,
Es la única manera de probar
que la realidad es transformable."

"Al fin y al cabo, somos lo que hacemos para
cambiar lo que somos"

Eduardo Galeano

SÍNTESE

No direito comparado, alguns ordenamentos já reconhecem a Natureza como sujeito de direitos; no Brasil, ainda há a discussão acerca da personalidade jurídica dos animais não-humanos. O presente trabalho busca apresentar fundamentos no ordenamento jurídico brasileiro vigente que sirvam de substrato para decisões judiciais corajosas e efetivas na proteção dos interesses e direitos dos animais não-humanos e da Natureza *per si* considerada. Diante da iminente destruição planetária causada pelo individualismo humano, faz-se cada vez mais necessário e urgente seguir um rumo novo, abandonando o antropocentrismo por uma visão holística, no qual prevaleça a busca pelo bem comum e a justiça social e ambiental.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Constitucional; Novo Constitucionalismo Latino-Americano; Sujeito de Direitos; Natureza; Animal não-humano.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 10

1. OS ANIMAIS NÃO-HUMANOS COMO SUJEITOS DE DIREITO.....12
1.1. Uma análise científica.....13
1.1.1. O ser humano é um animal? 13
1.1.2. O que a ciência sabe hoje sobre os animais não-humanos?.....17
1.2. Uma análise ética.....19
1.2.1. A ética é limitada aos seres humanos? 20
1.2.2. Os animais não-humanos são sujeito morais? 24
1.2.3. As comunidades de animais não-humanos são soberanas? 27
1.3. Uma análise jurídica.....39
1.3.1. Como o animal não-humano vem sendo tratado pelos ordenamentos jurídicos?.....40
1.3.2 Os animais não-humanos possuem o direito de não ser vítimas de maus-tratos?.....47
1.3.3. Os animais não-humanos podem ser impetrantes de *habeas corpus*?.....52
1.3.4. Os animais não-humanos podem ser parte em processos judiciais? 59
1.3.5. Qual o *status* jurídico do animal não-humano no ordenamento jurídico brasileiro? 62

2. A NATUREZA ENQUANTO SUJEITO DE DIREITOS.....67

2.1. Uma análise científica.....68
2.1.1. A Hipótese Gaia de Lovelock.....69
2.2. Uma análise ética.....75
2.2.1. Fazer parte, não ser dono: a ética imposta pela Hipótese Gaia.....75
2.3. Uma análise jurídica.....83
2.3.1. Como o meio ambiente vem sendo tratado pela CFRB/88?..... 83
2.3.2. Um novo sentido de dignidade.....86
2.3.3. Como a Natureza vem sendo tratado pelas Constituições do Equador e da Bolívia?.....91
2.3.4. A filosofia do Bem Viver.....100
2.3.5. Os modelos econômicos e e o Novo Constitucionalismo Latino-Americano.....104
2.3.6. A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.....110

3. AS DECISÕES JUDICIAIS E A TUTELA DA NATUREZA.....114

3.1. O diálogo entre Cortes.....114
3.2. Decisões judiciais paradigmáticas latino-americanas.....117
3.2.1. A personalidade jurídica do Rio Atrato.....117
3.2.2. A personalidade jurídica da Amazônia colombiana.....120
3.2.3. Os ecossistemas de zonas húmidas costeiras e manguezais mexicanos.....123
3.3. As decisões judiciais brasileiras.....126
3.3.1. Como essas demandas chegarão no Poder Judiciário? 130
3.2.2. A dignidade do papagaio e o STJ.....134

CONCLUSÃO 138

REFERÊNCIAS 141

SIGLAS E ABREVIATURAS

CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente
CFRB/88 – Constituição Federal da República do Brasil de 1988
CC/02 – Código Civil de 2002
CC/16 – Código Civil de 1916
CDC – Código de Defesa do Consumidor
CP – Código Penal
APPs – áreas de proteção permanente
ACP – ação civil pública
Art. – artigo
EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro
EUA – Estados Unidos da América
DESCA – direitos fundamentais socioambientais ou direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais
DUDH – Declaração Universal dos Direitos Humanos
DUBDH – Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humano
HC – *Habeas Corpus*
Ibama – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
ICMBio – Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade
LC – Lei Complementar
Me. – Mestre
Min. – Ministro
MPF – Ministério Público Federal
NASA – *National Aeronautics and Space Administration*
NhRP – *Nonhuman Rights Project*
Nº – Número
ONU – Organização das Nações Unidas
P. – Página
PL – Projeto de Lei
PNUMA – Programa das Nações Unidas pelo Meio Ambiente
RE – Recurso Extraordinário
REsp – Recurso Especial
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STF – Supremo Tribunal Federal
TJSP – Tribunal de Justiça de São Paulo
UNESCO – Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

INTRODUÇÃO

O princípio da dignidade, que foi elencado na Carta Magna como um dos fundamentos da República Federativa brasileira, postula que todos os indivíduos são dotados de valor intrínseco e, por essa razão, merecem respeito e consideração.

No presente trabalho questiona-se se é possível reconhecer o valor inerente também de outras formas de vida não-humanas. E vai-se além, não seria a própria Natureza dotada de dignidade e, por isso, sujeito de direitos? A dignidade da pessoa humana, vetor de interpretação do ordenamento jurídico, será afetada pelo reconhecimento da dignidade da Natureza (e de todos os seres que nela habitam)?

As Constituições do Equador (2008) e da Bolívia (2009) buscaram oferecer respostas positivadas a esses questionamentos, enquanto o caminho escolhido pelas Cortes Superiores da Colômbia e do México foi a práxis judiciária. No Brasil, embora o ordenamento pátrio ainda instrumentalize a Natureza, consagrando como sujeito de direitos apenas as pessoas humanas naturais e as pessoas jurídicas, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça já debatem a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana.

Uma vez reconhecida a dignidade de outras formas de vida, afastando o maniqueísmo cartesiano, é necessário tratá-las como fins em si mesmas e, com isso, reconhecer-lhes direitos. O objeto de estudo do presente trabalho é justamente este: o papel do Direito na tutela dos direitos da Natureza, como condição indispensável para que a vida, humana e não-humana, seja protegida.

Buscou-se demonstrar que a tutela dos direitos da Natureza independe da edição de mais uma lei para somar-se ao extenso rol de leis vigentes no país e sem efetividade social. Também é prescindível a alteração do texto constitucional, isso porque os principais fundamentos jurídicos que servem de arcabouço normativo para tal tese podem ser retirados justamente da norma vigente. Para isso, impõe-se uma mudança interpretativa da Carta Magna, que não só é possível, como também mais coerente com os valores por ela consagrados; representando uma proteção mais efetiva da própria dignidade humana.

No primeiro capítulo, estabelecer-se-á um ponto de partida. Antes de se adentrar na questão mais polêmica do presente trabalho, resta saber se é possível a ampliação do rol de sujeito de direitos para albergar os animais não-humanos. Por meio da análise do direito comparado e de decisões judiciais, foi apresentada a tendência mundial no sentido da ampliação do rol de sujeitos de direitos, para além das pessoas humanas e jurídicas.

A questão do direito dos animais não-humanos foi abordada pela perspectiva científica, ética e jurídica. Visando diferenciá-los dos humanos, serão enfrentadas questões como a existência de uma racionalidade animal, de uma moralidade animal e a possibilidade dos animais não-humanos serem representados em juízo. Uma vez entendidos como sujeitos de direitos, resta saber como será efetivada a proteção de seus interesses e direitos.

No segundo capítulo, a partir das premissas estabelecidas no primeiro, questionar-se-á se a Natureza pode vir a ser considerada sujeito de direitos no Brasil. A questão também será abordada por uma perspectiva científica, ética e jurídica. Em muitas culturas, e para muitas correntes científicas, a Natureza é compreendida como organismo vivo e gerador de vida, razão pela qual alguns ordenamentos jurídicos, por meio de previsão expressa ou atividade jurisdicional, já vêm reconhecendo seus direitos e interesses.

Por fim, no terceiro capítulo, serão analisadas decisões judiciais proferidas pelas Cortes Superiores do Brasil e de outros países latino-americanos como Colômbia e México. Dessa forma, encerrar-se-á o presente trabalho, questionando como o Poder Judiciário pode posicionar-se no enfrentamento do tema, de modo a maximizar a proteção do bem jurídico vida e concretizar o princípio da dignidade da pessoa humana (e não-humana).

Para estabelecer um recorte epistemológico, garantidor de sistematicidade e cientificidade, de modo que a presente pesquisa traga contribuições à comunidade científica, o tema será delimitado à análise de pontos específicos; não visando esgotá-los, tarefa, aliás, que seria impossível. Para tanto, será realizada uma pesquisa jurídica qualitativa, buscando alcançar um estudo exploratório, descritivo e explicativo; usando, sobretudo, da pesquisa bibliográfica e comparada. O método utilizado, então, foi o hipotético-dedutivo, elencando um conjunto de proposições hipotéticas, para a análise do objeto da pesquisa, buscando comprová-las ou rejeitá-las; sem, contudo, oferecer respostas categóricas, já que o tema é ainda tão embrionário no direito brasileiro e tão divergente na doutrina.

1. OS ANIMAIS NÃO-HUMANOS COMO SUJEITOS DE DIREITO

A questão acerca do *status* jurídico dos animais não-humanos nos ordenamentos perpassa, necessariamente, a discussão científica e ética sobre o tema. Afinal, o que ciência sabe hoje? Os animais não-humanos são seres irracionais, como por tanto tempo se sustentou, e desprovidos de qualquer sentir? Se a racionalidade não servir para diferenciá-los, qual é o atual critério diferenciador? Será a existência de uma moralidade ou de uma autoconsciência?

Autores como Naess[1] entendem que "os julgamentos sobre se um animal tem alma eterna, se raciocina ou se tem consciência não deveriam ser utilizados para justificar uma suposta superioridade do animal humano". Betham[2], por sua vez, entende que "a pergunta não é se os animais podem raciocinar, tampouco se podem falar, mas se podem sofrer".

Buscando compreender o fenômeno da vida, alguns filósofos, tomando como ponto de partida o animal não-humano, tentaram responder questões como "o que é o ser humano, o que é o mundo, qual é o destino da humanidade e como ela deve se comportar [...]"[3], dentre esses autores, destaca-se o trabalho do filósofo Hans Jonas[4]. Também partindo desses questionamentos, juristas clássicos, como Pontes de Miranda[5], tentaram conceber a própria animalidade do ser humano[6]. A discussão jurídica muito evoluiu e hoje já existem no Brasil *habeas corpus* impetrados por animais não-humanos.

Uma vez capturado o cerne da vida, é possível sustentar, não só a própria condição do animal não-humano[7] enquanto sujeito de direito, como a personificação da própria Natureza? Não há dúvidas de que "os defensores dos direitos dos animais, como Peter Singer, Tom Regan e Jeremy Betham, contribuíram ao desenvolvimento dos direitos da Mãe Terra ao questionar o privilégio humano à exclusividade do conceito"[8]. Mas para se chegar até lá é

---

[1] SOLÓN, Pablo (Org.); AZAM, Geneviève; AGUITON, Christophe; BELTRÁN, Elizabeth Peredo. *Alternativas Sistêmicas*: Bem Viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização. Tradução João Peres. São Paulo: Elefante, 2019, p. 157.

[2] BETHAM apud Ibid., p. 155.

[3] OLIVEIRA, Jerson R. de. A abertura: humano, animal e animalidade na filosofia de Hans Jonas. *Revista Direito e Praxis,* Rio de Janeiro, v.9, nº 4, p. 2384.

[4] JONAS, Hans. *O princípio da responsabilidade*: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. LISBOA, Marijame Lisboa; MONTEZ, Luiz Barros (tradução). 2. ed, Rio de Janeiro: PUC, 2019.

[5] Sobre o tema: MIRANDA, Pontes de. *Garra, Mão e Dedo*. São Paulo: Livraria Martins, 1954.

[6] Adota-se a terminologia "ser humano", em detrimento de homem, pois o art. 5º, I da Carta Magna consagra o princípio da igualdade entre mulheres e homens. Dessa forma, não será admitida qualquer forma de distinção decorrente do sexo, mesmo que terminológica.

[7] Adota-se a terminologia animal não-humano uma vez que não se concorda com a superioridade do ser humano em relação às demais formas de vida, de modo que, biologicamente, o ser humano é um animal tanto como qualquer outro animal, todos dotados de valor intrínseco e dignos de respeito e tutela pelo direito. A língua pode ser utilizada como instrumento de opressão, mas também de libertação.

[8] SOLÓN, op. cit., p. 155.

necessário voltar alguns passos, esmiuçando as principais correntes de pensamento e argumentos que justificam a existência dos direitos dos animais não-humanos.

1.1. Uma análise científica

Neste primeiro momento, é necessário estabelecer o que a ciência sabe acerca da diferenciação entre animais humanos e animais não-humanos.

1.1.1. O ser humano é um animal?

A proteção jurídica da Natureza situa-se em um marco amplo de discussão teórica, que alberga as ciências – em especial, as naturais – e a filosofia – em especial, o campo da ética. Os esforços que deveriam ser canalizados em busca de soluções concretas para o problema ambiental, muitas das vezes, perdem-se em discussões polarizadas: de um lado, o discurso político ideológico, capitaneado por lideranças políticas, noutro o discurso científico.

Essa bipolarização não é uma particularidade brasileira, é reflexo de uma onda mundial de conservadorismo dos tempos atuais. Enquanto a lógica do adversário guiar o pensamento, não serão possíveis as conquistas coletivas. O Direito Ambiental tenta canalizar a voz da ciência contra determinados discursos políticos ideológicos que, por exemplo, contestam o aquecimento global e outras verdades científicas empiricamente demonstráveis[9]:

> Não se trata, portanto, de "ideologia" (de esquerda ou de direita), mas de fatos comprovados cientificamente. Em outras palavras, é a "verdade" que está em jogo, por mais "inconveniente" que ela possa ser para os interesses de alguns (como, por exemplo, as grandes corporações mineradoras, químicas e petrolíferas multinacionais e os governos que lhes dão sustentação política).

A pandemia do coronavírus fortaleceu o discurso científico e colocou em foco inúmeras questões afetas à própria existência da vida, que vinham sendo relegadas a um papel de segunda importância ou deixadas para que os filósofos pensassem sobre. Fato é que a vida como tem sido vivida até agora não mais se sustenta. Segundo o Programa das Nações Unidas pelo Meio Ambiente (PNUMA) cerca de 60% das doenças infecciosas humanas e 75% das doenças infecciosas emergentes são zoonóticas, ou seja, são transmitidas por animais[10]:

---

[9] FENSTERSEIFER, Tiago; SARLET, Ingo Wolfgang. *STJ, a dimensão ecológica da dignidade e direitos do animal não humano.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/direitos-fundamentais-stj-dimensao-ecologica-dignidade-direitos-animal-nao-humano> Acesso em: 28 abr. 2020.

[10] NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *PNUMA lista 6 fatos sobre coronavírus e meio ambiente.* Disponível em: < https://nacoesunidas.org/pnuma-lista-6-fatos-sobre-coronavirus-e-meio-ambiente/amp/> Acesso em: 24 abr. 2020.

> Alguns exemplos que surgiram recentemente são ebola, gripe aviária, a Síndrome Respiratória do Oriente Médio (MERS), o Vírus Nipah, a Febre do Vale Rift, a Síndrome Respiratória Aguda Grave (SARS), a Febre do Nilo Ocidental, o vírus zika e, agora, o coronavírus – todos ligados à atividade humana. O surto de ebola na África Ocidental é resultado de perdas florestais que levaram a vida selvagem a se aproximar dos assentamentos humanos; a gripe aviária está relacionada à criação intensiva de aves e o vírus Nipah surgiu devido à intensificação da suinocultura e à produção de frutas na Malásia.

Muitas são as suposições acerca da origem do surto do coronavírus entre os seres humanos, uma delas envolve pangolins e morcegos[11]:

> Em algum lugar da China, um morcego voa deixando para trás um rastro de coronavírus em seus excrementos, que caem em meio à vegetação de uma floresta. Um animal silvestre, possivelmente um pangolim à procura de insetos para comer, faz contato com os excrementos... e com o vírus. Eventualmente, um deles é capturado, entra em contato com seres humanos e, de alguma forma, acaba infectando alguém. Este indivíduo, por sua vez, transmite o vírus a seus colegas no mercado, onde outros animais silvestres são vendidos. E assim pode ter nascido o surto global do novo coronavírus (Covid-19).

Suposições. Por mais que a ciência não tenha comprovado ainda a origem do vírus COVID-19, fato é que a maior parte das doenças infecciosas têm uma relação direta com a degradação ambiental. A ciência já sabe que a interação dos seres humanos ou dos rebanhos domesticados com animais selvagens facilita a disseminação de agentes patológicos[12]:

> Os fatores determinantes do surgimento de zoonoses são as transformações do meio ambiente – geralmente resultado das atividades humanas, que vão desde a alteração no uso da terra até a mudança climática; das mudanças nos hospedeiros animais e humanos aos patógenos em constante evolução para explorar novos hospedeiros. As doenças associadas aos morcegos surgiram devido à perda de *habitat* por conta do desmatamento e da expansão agrícola. Esses mamíferos desempenham papéis importantes nos ecossistemas, sendo polinizadores noturnos e predadores de insetos. A integridade do ecossistema evidencia a saúde e o desenvolvimento humano. As mudanças ambientais induzidas pelo homem modificam a estrutura populacional da vida selvagem e reduzem a biodiversidade, resultando em condições ambientais que favorecem determinados hospedeiros, vetores e/ou patógenos. A integridade do ecossistema também ajuda a controlar as doenças, apoiando a diversidade biológica e dificultando a disseminação, a ampliação e a dominação dos patógenos.

A pandemia do coronavírus, ainda sentida, entrará na coletânea de fatos históricos; mas, as evidências científicas demonstram que, muito provavelmente, não será um evento isolado. Os cientistas apontam como essas epidemias, e até pandemias, serão cada vez mais

---

[11] BRIGGA, Helen. *Coronavírus*: a corrida para encontrar animal que foi origem do surto. BBC, notícia 26 fev. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51641776>. Acesso em: 24 abr. 2020.
[12] NAÇÕES UNIDAS BRASIL, op. cit., nota 8.

frequentes, como resultado da ação humana que promove mudanças climáticas, degradação de ambientes selvagens, desmatamento e outras mudanças no solo, além do comércio ilegal ou irregular de animais silvestres e da intensa produção agrícola e pecuária[13].

"A perda contínua dos espaços naturais nos aproximou demasiadamente de animais e plantas que abrigam doenças que podem ser transmitidas para os seres humanos."[14] Torna-se cada vez mais urgente respeitar a soberania desses ambientes selvagens[15] e encontrar um modelo de relacionamento humano sustentável que respeite todas as formas de vida e a capacidade de autorregeneração da Natureza e de seus ciclos.

O desejável, utópico para alguns, é a ruptura com o paradigma antropocêntrico e colonizador que norteou o pensamento moderno e vige até hoje. Mas, mesmo que se busque apenas a proteção da vida humana, entendendo o ser humano como dotado de um valor intrínseco superior às demais formas de vida, a proteção ambiental é um imperativo do qual depende a própria sobrevivência da espécie *homo sapiens sapiens.*

O pensamento moderno – que colocou o ser humano enquanto esse ser racional supostamente capaz de controlar todas as coisas – tentou negar sua natureza biológica e sustentou que as leis humanas poderiam vencer às leis naturais e, assim, submeter a Natureza à sua vontade. A despeito de sua capacidade técnica notória de modificar o planeta – para o bem e para o mal – em momentos como esse, o ser humano é lembrado, da pior forma, que, como o ser biológico que é, sujeita-se, assim como todas as formas de vida, às leis naturais[16].

O mundo assistiu corpos humanos sendo empilhados como consequência da ação de um vírus desconhecido e precisa repensar sua forma de interação com o meio ambiente, para que cenas como aquelas não sejam mais vistas num futuro próximo. Não é alarmismo, é dado científico empiricamente comprovado. Nesse sentido, Tiago Festerseifer[17], jurista e defensor público brasileiro, assevera:

> É como se as leis da Natureza imutáveis e universais, ao contrário das leis humanas, estivessem mostrando sua face. (...) A vulnerabilidade existencial que acarreta pro ser humano uma pandemia dessa com milhares de mortes releva isso que nada mais

[13] Ibid.
[14] Ibid.
[15] O conceito de cidadania e soberania dos ambientes selvagens é trazido por Hernán Neira e será analisado no presente trabalho.
[16] Fato sabido e sentido pela humanidade desde que ela se entendeu como habitante deste planeta. De mera passageira dessa nave, que é a Terra, em dado momento, a humanidade passou a se entender como tripulante, a quem caberia a função de proteger a vida de todos a bordo. Metáfora apresentada por James Lovelock, cujas lições serão exploradas no capítulo 3 do presente trabalho.
[17] FESTERSEIFER, Tiago. *Entrevista concedida à Rede LFG, mediação:* Fabiano Melo, Live Temática – Os Direitos da Natureza em Tempos de Pandemia. Rio de Janeiro, 20 de abril de 2020. Instragram: @direito.planetaverde @redelfg. Acesso em: 20 abr. 2020.

> nós somos do que uma espécie de terceiro chimpanzé. (...) Compartilhamos com eles uma carga genética da ordem de mais de 95% de equivalência. [informação oral]

Festerseifer[18] destaca que, antes da pandemia, existia um movimento internacional cada vez mais forte em direção ao reconhecimento dos direitos da Natureza e sua correlação com os direitos humanos[19]. Num cenário pós pandemia, o futuro é incerto. Situações de crise, desafiadoras do *status quo*, podem gerar o medo de que as coisas deixem de ser como eram ou instigar o desejo pela mudança; é o mesmo que ocorre no contexto de pós-guerra[20].

Conhecendo o passado é possível fazer prospecções para o futuro, os direitos humanos básicos foram positivados pela primeira vez em um instrumento internacional apenas em 1948[21], três anos após o fim da Segunda Guerra Mundial[22]. Após as barbaridades ocorridas na guerra, o mundo entendeu a necessidade de positivação de direitos, reconhecidos a todos os seres humanos em âmbito internacional, para combater novas atrocidades. Num momento de profunda crise e sofrimento sem precedentes, vislumbrou-se a oportunidade de se construir um novo mundo, baseado em novos paradigmas e valores. Talvez as crises tenham essa função, questionar o que estava normalizado.[23]

Espera-se que o pós-pandemia seja entendido como um momento propenso à ressignificação de antigos valores. O atual modo de vida, baseado na exploração do ser humano produtivo e da Natureza, não mais se sustenta. Alternativas sistêmicas precisam ser pensadas e novos modos de viver, de respeito a todas as formas de existência e à capacidade de resiliência da Terra, prestigiados.

A pandemia, com suas tristes marcas intergeracionais, é um momento de luto, mas também pode ser um momento de reconstrução, para que a narrativa jurídica deixe de funcionar enquanto instrumento de violência e passe a ser de libertação, da Natureza e de todos os seus seres biológicos. É imprescindível que nesse debate jurídico, político e filosófico, seja dada voz à ciência, visto ser ela o único saber apto a dar voz à Natureza[24], corrigindo, ainda que minimamente, a assimetria que marca sua relação com ser humano.

---

[18] Ibid.
[19] Inclusive dentro do Sistema de Direitos Humanos da ONU e do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.
[20] A própria expressão *status quo* foi criada no contexto de pós-guerra.
[21] O referido instrumento internacional foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH) proclamada pela Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas. NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf> Acesso em: 23 abr. 2020.
[22] A Segunda Guerra Mundial teve início em 1939 e fim em 1945.
[23] Pensando sobre os cenários pós pandemia de 2020, Tiago Festerseifer destaca que existe um risco significativo de, ao invés de ser dada continuidade ao movimento de distanciamento do paradigma antropocêntrico, que passos sejam dados para trás, a considerar o impacto econômico gerado pela situação de crise. FESTERSEIFER, op. cit., 2020.
[24] Ibid.

Nesse sentido, o Ministro Roberto Barroso, no julgamento da medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 6.421/DF[25], reforçou que as autoridades públicas devem exigir opiniões técnicas e científicas em que basearão suas decisões, sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos:

> Firmo as seguintes teses: "1. Configura erro grosseiro o ato administrativo que ensejar violação ao direito à vida, à saúde ou ao meio ambiente equilibrado, por inobservância: (i) de normas e critérios científicos e técnicos; ou (ii) dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção. 2. A autoridade a quem compete decidir deve exigir que as opiniões técnicas em que baseará sua decisão tratem expressamente: (i) das normas e critérios científicos e técnicos aplicáveis à matéria, tal como estabelecidos por organizações e entidades médicas e sanitárias, internacional e nacionalmente reconhecidas; e (ii) da observância dos princípios constitucionais da precaução e da prevenção, sob pena de se tornarem corresponsáveis por eventuais violações a direitos".

Muito embora a referida decisão seja direcionada às autoridades administrativas, é certo que o Poder Judiciário deve observar os mesmos padrões científicos exigidos quando da prolação de suas decisões.

1.1.2. O que a ciência sabe hoje sobre os animais não-humanos?

Dificilmente será possível encontrar alguém que, em pleno século XXI, defenda às escâncaras que os animais são máquinas, como defendia Descartes no século XVII[26]. Surpreendentemente, seguindo a lógica cartesiana, o direito insiste em afirmar que os animais são coisas, ignorando todos os avanços científicos conquistados em tantos anos de pesquisa[27].

Os cientistas há muito já sabem que os animais são seres sencientes. A senciência está relacionada com a capacidade de sentir sensações e sentimentos de forma consciente, desde a dor até a alegria[28]:

---

[25] A ADI 6.421 tem por objeto a "Medida Provisória (MP) nº 966/2020, o art. 28 do Decreto-Lei 4.657 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro ou LINDB), com a redação dada pela Lei 13.655/2018, e, ainda, os arts. 12 e 14 do Decreto 9.830/2019, que regulamentaram o último dispositivo". A MP nº 966/20 dispõe sobre "a responsabilização de agentes públicos, por ação e omissão pertinentes a atos relacionados com a pandemia da COVID-19. O art. 28 da LINDB, com a redação dada pela Lei 13.655/2018, trata, de forma mais ampla, da responsabilidade geral do agente público por decisões ou opiniões técnicas. O art. 12 do Decreto 9.830/2019 regulamenta a LINDB, tratando da caracterização de erro grosseiro, e o art. 14 versa sobre a ação de regresso do Poder Executivo perante o agente público que tenha gerado dano ao erário." BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Medida Cautelar na ADI 6.421/DF*. Relator: Ministro Roberto Barroso. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/ detalhe.asp?incidente=5912207> Acesso em: 14 ago. 2020.

[26] ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A Pachamama e o ser humano*. Tradução Javier Ignacio Vernal. Florianópolis: UFSC, 2017, p. 31.

[27] PIRES, Marco Túlio. *"Não é mais possível dizer que não sabíamos", diz Phillip Low*. Veja, notícia 6 mai. 2016. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/ciencia/nao-e-mais-possivel-dizer-que-nao-sabiamos-diz-philip-low/>. Acesso em: 4 out. 2019.

[28] SINGER, Peter. *Ética Prática*. Tradução: Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2002, p. 52.

> [...] O sistema nervoso de todos os vertebrados é fundamentalmente semelhante, em especial no caso das aves e dos mamíferos. As regiões do sistema nervoso humano relacionadas com a percepção da dor são relativamente antigas em termos evolutivos. Ao contrário do córtice cerebral, que apenas se desenvolveu plenamente após os nossos antepassados divergirem dos restantes mamíferos, o sistema nervoso básico evoluiu em antepassados mais remotos comuns a nós e aos outros animais "superiores". Este paralela anatómico torna provável que a capacidade dos animais para sentir dor seja semelhante à nossa.

Mark Bekoff[29], etólogo e professor da Universidade de Colorado, afirma que:

> O banco de dados sobre senciência animal é robusto, e cresce rapidamente. Cientistas sabem que indivíduos de uma ampla variedade de espécies sentem emoções variando da alegria e felicidade, a luto e estresse pós-traumático, passando por empatia, ciúmes e ressentimento, e a ciência vem mostrando o quão fascinantes são essas experiências (por exemplo, camundongos, ratos e galinhas demonstram empatia), e inúmeras outras 'surpresas' estão emergindo rapidamente.

A consciência, por sua vez, está relacionada com a capacidade do indivíduo de reconhecer a realidade exterior e a si próprio. Os cientistas também já provaram que muitos animais são seres conscientes, por mais que não tenham delimitado a consciência animal de forma categórica. Constataram que as áreas cerebrais que produzem consciência estão presentes tanto nos humanos e como em alguns animais não-humanos; com isso, concluíram que determinados animais não-humanos vivenciam a experiência na Terra de forma muito similar ao ser humano. Unificando essas evidências científicas foi proclamada a Declaração de Consciência de Cambrigde[30], escrita por Philip Low[31], que enuncia:

> Declaramos o seguinte: A ausência de um neocórtex não parece impedir que um organismo experimente estados afetivos. Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm os substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos dos estados de consciência juntamente com a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Consequentemente, o peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e aves, e muitas outras criaturas, incluindo os polvos, também possuem esses substratos neurológicos.

---

[29]BEKOFF, Marc. *After 2,500 studies, it's time to declare animal sentience* proven (Op-Ed), Live Science, September 6, 2013. Tradução disponível em: <https://oholocaustoanimal. wordpress.com/2014/12/04/resposta-ao-eu-ciencia-provando-que-os-animais-sao-sencientes/> Acesso em: 04 out. 2019.

[30]LOW, Philip. *Declaração sobre Consciência de Cambrigde*. Ed. Jaak Panksepp et al. Disponível em: <https://www.animal-ethics.org/declaracao-consciencia-cambridge/> Acesso em: 04 out. 2019.

[31]Philip Low é um neurocientista canadense, professor da Universidade Stanford e do Instituto de Tecnologia de Massachusetts (MIT), que ficou notoriamente conhecido por desenvolver uma tecnologia, chamada de *iBrain*. Esta tecnologia foi desenvolvida com o fim de possibilitar que o físico Stephen Hawking, que era portador da esclerose lateral amiotrófica, pudesse se comunicar por meio de um comando cerebral, visto que, com o avançar da doença, o físico ficaria impossibilitado de o fazer por meio da movimentação da bochecha. Stephen Hawking, que foi um dos cientistas mais influentes da história, faleceu em 14 de março de 2018. PIRES, Marco Túlio. *Com a ajuda de cientistas, Stephen Hawking poderá usar a mente para se comunicar.* Veja, notícia 6 maio 2016. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/ciencia/com-a-ajuda-de-cientistas-stephen-hawking-podera-usar-a-mente-para-se-comunicar/> Acesso em: 04 out. 2019.

Também foi verificado que alguns animais parecem possuir uma forma de racionalidade própria, outros desenvolvem uma comunicação própria e outros ainda são capazes de utilizar ferramentas[32]:

> Houve muito quem tivesse dificuldade em aceitar que as diferenças entre nós e os restantes animais são diferenças de grau e não de categoria. Procuraram formas de traçar uma linha divisória entre pessoas e animais. Até à data, essas fronteiras foram de curta duração. Por exemplo, costumava dizer-se que só os seres humanos usavam utensílios. Observou-se depois que um pica-pau das ilhas Galápagos usava um pico de cacto para retirar insectos de furos das árvores. Afirmou-se em seguida que mesmo que outros animais usassem utensílios, os seres humanos eram os únicos animais que os fabricavam. Mas Jane Goodall descobriu que os chimpanzés das florestas da Tanzânia mascavam folhas para fazer uma esponja para ensopar de água e retiravam as folhas dos ramos de árvores para preparar utensílios para apanhar insectos. A utilização da linguagem foi outra linha divisória – mas hoje gorilas, chimpanzés e um orangotango aprenderam *ameslan*, a linguagem gestual dos surdos americanos, e há alguns indícios que apontam no sentido de as baleias e os golfinhos poderem possuir uma linguagem complexa própria. Mesmo que estas tentativas para traçar fronteiras entre os seres humanos e os animais correspondessem à verdade da situação, não teriam, ainda assim, qualquer peso moral. Como Bentham assinalou, o facto de um ser não usar a linguagem nem fabricar utensílios não é motivo para se ignorar o seu sofrimento.

Como as evidências científicas – ao invés de diferenciar o ser humano dos demais seres do reino animal – foram reconhecendo a própria animalidade humana, os estudiosos da ética buscam responder às perguntas deixadas em aberto.

1.2. Uma análise ética

Apesar das provas científicas, das alterações legislativas e das iniciativas internacionais, o processo de ampliação de sujeito de direitos ainda é um dissenso generalizado, visto que coloca em cheque esse importantíssimo conceito tradicional do direito. Muitos juristas continuam filiados ao pensamento kantiano, insistindo em conceber os direitos dos animais a partir de relação indireta com o ser humano. Para esses autores, a violação aos direitos dos animais viola a ética e a ética é limitada aos seres humanos.

Em contraposição a esse pensamento estão os animalistas e ecologistas. Os animalistas entendem que o seres humanos e os animais não-humanos fazem parte de um mesmo universo ético, de modo que devem ser reconhecidos direitos aos animais; mas outros autores[33] entendem que isso não basta, é necessário reconhecer a personalidade jurídica dos animais não-humanos. Os ecologistas, por sua vez, ampliam o debate, questionando se os direitos da Natureza não deveriam ser reconhecidos[34].

---

[32] SINGER, op. cit., p. 53/54.
[33] Dentre eles o jurista norte-americano Gary Lawrence Francione.
[34] ZAFFARONI, op. cit., p. 54.

1.2.1. A ética é limitada aos seres humanos?

O utilitarismo[35], enquanto doutrina ética, preocupa-se em buscar os fundamentos da conduta moral e os critérios norteadores das ações individuais dos seres humanos. Dentre esses critérios, estabelece que o procedimento a ser adotado na tomada de decisões é aquele capaz de contribuir, da melhor forma possível, para a felicidade global, que será alcançada por meio de uma análise consequencialista.

Dito de outra forma, os utilitaristas entendem que a tomada de qualquer decisão deve ser precedida pelo cálculo de todas as possíveis consequências para todos aqueles que possam ser afetados no caso concreto. Para a maior parte dos utilitaristas, nesse cálculo também devem ser considerados os interesses e o bem-estar dos animais não-humanos[36]. Nessa direção está o pensamento de Singer.

Peter Singer é um filósofo australiano que propõe uma nova postura ética transformadora do *status quo*, sendo considerado um dos precursores da luta pelo reconhecimento dos direitos dos animais. Para o autor, "o que devemos fazer é trazer animais não humanos para dentro de nossa esfera de preocupação moral e deixar de tratar suas vidas como dispensáveis para quaisquer fins triviais que possamos ter."[37]

O filósofo questiona o caráter sagrado atribuído à vida humana, entendendo que o maior valor atribuído àquela em detrimento da vida dos animais não-humanos encontra justificativa apenas na Idade Média, não subsistindo razão nos dias atuais[38]:

> Se recuarmos até às origens da civilização ocidental, ao tempo dos Gregos ou dos Romanos, vemos que pertencer à espécie "*Homo sapiens*" não era suficiente para garantir a protecção da própria vida. Não havia qualquer respeito pela vida dos escravos; nem de outros "bárbaros"; e mesmo entre os próprios Gregos e Romanos, os bebés não tinham um direito automático à vida. Os Gregos e os Romanos matavam os bebés deformados ou fracos expondo-os aos elementos no cimo de uma colina. Platão e Aristóteles pensavam que o estado devia impor a morte de crianças deformadas. Os célebres códigos legislativos atribuídos a Licurgo e a Sólon incluíam disposições semelhantes. Neste período pensava-se que era melhor acabar com uma vida que começara com maus auspícios do que tentar prolongar essa vida,

---

[35] TORRES, João Carlos Brum. Sobre o Utilitarismo como teoria filosófica da moralidade. *Revista UCS*, Caxias do Sul, v.1, nº 6, out. 2013. Disponível em: <https://www.ucs.br/site/revista-ucs/revista-ucs-6a-edicao/academia/>. Acesso em: 13 abr. 2020.

[36] A busca da felicidade e da eliminação do sofrimento parecem ser objetivos buscados por qualquer ser humano e, quanto a isso, parece inexistir divergência teórica. Mas a crítica feita ao utilitarismo é o preço que precisa ser pago para tanto, visto que, por esta lógica, seria possível o sacrifício de interesses de inocentes em nome da felicidade global, o que despreza, por certo, em alguma medida, a ideia de direitos humanos indisponíveis.

[37] Entrevista concedida ao jornalista Eduardo Szklarz por Peter Singer. SZKLARZ, Eduardo. *Peter Singer: O filósofo pop.* Super Interessante, notícia 31 de out. 2016. Disponível em: <https://super.abril.com.br/cultura/peter-singer-o-filosofo-pop/ > Acesso em: 13 abr. 2020.

[38] SINGER, op. cit., p. 63/64.

> com todos os problemas que daí advinham. A nossa atitude actual data do advento do cristianismo. Havia uma motivação teológica específica para a insistência cristã na importância de se pertencer a uma espécie: a crença de que todos os que nascem de pais humanos são imortais e estão destinados a uma eternidade de bem-aventurança ou de tormento. Com esta crença, a morte de um "*Homo sapiens*" ganhou um significado temível, uma vez que condenava um ser ao seu destino eterno. Uma segunda doutrina cristã, que levou à mesma conclusão, foi a crença de que, como fomos criados por Deus, somos propriedade sua e matar um ser humano é usurpar o direito de Deus de decidir se devemos viver ou morrer. Segundo Tomás de Aquino, ceifar uma vida humana é um pecado contra Deus, tal como matar um escravo seria um pecado contra o dono desse escravo. Por outro lado, acreditava-se que os animais não humanos tinham sido colocados por Deus sob o domínio humano, como está escrito na Bíblia (Génesis 1: 29 e 9: 1-3). Daí que os seres humanos pudessem matar os animais não humanos a seu bel-prazer, desde que não fossem propriedade de outro ser humano. No decurso dos séculos de domínio cristão sobre o pensamento europeu, as atitudes éticas baseadas nestas doutrinas tornaram-se parte da ortodoxia moral incontestada da civilização europeia. Actualmente, essas doutrinas já não são geralmente aceites, mas as atitudes éticas a que deram origem ajustam-se à arreigada crença ocidental na singularidade e nos privilégios especiais da nossa espécie. No entanto, agora, que nos propomos reavaliar a perspectiva especista da natureza, chegou também o momento de reavaliarmos a nossa crença na santidade da vida dos membros da nossa espécie.

O posicionamento de Singer é fundado na compaixão pelo sofrimento dos seres vivos. Como um bom utilitarista, empenha-se em diminuir a dor do mundo e aumentar ao máximo possível a felicidade. O filósofo é um incançável defensor dos direitos aos animais, pois, para ele, "é difícil imaginar outra mudança de atitude moral que causasse uma redução tão grande da soma total de sofrimento no universo"[39].

Partindo das conclusões do pai do utilitarismo, Jeremy Bentham – para quem não importa se os animais não-humanos sabem pensar ou falar, importa apenas se podem sofrer – Singer conclui que não há justificativa moral para se desconsiderar o sofrimento animal[40]:

> Se um ser sofre, não pode haver justificação moral para a recusa de tomar esse sofrimento em consideração. Independentemente da natureza do ser, o princípio da igualdade exige que o sofrimento seja levado em linha de conta em termos igualitários relativamente a um sofrimento semelhante de qualquer outro ser, tanto quanto é possível fazer comparações aproximadas. Se um determinado ser não é capaz de sofrer nem de sentir satisfação nem felicidade, não há nada a tomar em consideração É por isso que o limite da senciência (para usar o termo como uma abreviatura conveniente, ainda que não estritamente precisa, da capacidade de sofrer ou de sentir prazer ou felicidade) é a única fronteira defensável da preocupação pelo interesse alheio. Marcar esta fronteira com alguma característica como a inteligência ou a racionalidade seria marcá-la de modo arbitrário. Por que motivo não escolher uma outra característica qualquer, como, por exemplo, a cor da pele?

[39] Ibid., p. 46.
[40] Ibid., p. 44.

Singer argumenta que a consciência é a principal justificativa apresentada por aqueles que defendem que apenas seres humanos possuem direitos, já que seriam os únicos seres conscientes – capazes de fazer planos para o futuro, relacionar-se entre si e refletir sobre a sua própria existência. Por essa razão, seriam os seres humanos dotados de um valor intrínseco superior se comparado com aquele valor dos animais não-humanos e, por isso, seria uma perda maior se os seres com consciência fossem mortos, do que os seres sem consciência.

Entretanto, a ciência já demonstrou que a consciência não é um atributo exclusivo humano. Muito embora os cientistas não tenham ainda diferenciado com precisão as manifestações da consciência, fato é que essa existe e se manifesta de forma distinta a depender do indivíduo. Ressalta-se que a forma diferenciada de manifestação da consciência pode ser verificada até mesmo dentro da própria espécie, basta pensar que alguns seres humanos são dotados de pouquíssima inteligência e mesmo assim não se defende negar-lhes a condição de sujeitos de direitos, o que justifica tal negativa em relação aos animais? O fundamento não pode ser esse.

Nesse sentido, cabe trazer aqui a provocação no Ministro do Superior Tribunal de Justiça Herman Benjamin:[41]

> Diz-se que o caráter único e a superioridade moral dos humanos decorrem da nossa habilidade de pensar, falar e fazer ferramentas. Ora, alguns seres humanos não falam (mudos); outros vivem em estado vegetativo (portadores de deficiência mental); nem por isso propomos que eles sejam tidos como menos humanos.

Singer reconhece que existem diferenças importantes entre os direitos dos humanos e dos animais não-humanos[42], mas essas diferenças não justificam a pretensão de negar todos os direitos a estes[43]. O filósofo traça um paralelo entre o movimento que reconhecia os direitos do ser humano, ao passo que refutava os direitos dos animais e o movimento que antes

---

[41] BENJAMIN, Antonio Herman. A Natureza no Direito Brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito UFC,* Fortaleza, v. 31, nº 1, p. 79-96, jan. 2011. p. 89.

[42] "A dor e o sofrimento são maus e devem ser evitados ou minimizados, independentemente da raça, sexo ou espécie do ser que os sofrem. O maior ou menor sofrimento provocado por uma dor depende de quão intensa ela é e de quanto tempo dura, mas as dores da mesma intensidade e duração são igualmente más, quer sejam sentidas por seres humanos, quer o sejam por animais. Quando consideramos o valor da vida, já não podemos dizer com tanta confiança que uma vida é uma vida e que é igualmente valiosa quer se trate de uma vida humana quer se trate de uma vida de outro animal. Não seria especismo defender que a vida de um ser autoconsciente, capaz de pensamento abstracto ou de planear o futuro, de actos de comunicação complexos, etc., é mais valiosa que a vida de um ser sem essas capacidades. (...) O valor da vida constitui um problema ético notoriamente difícil e só podemos chegar a uma conclusão racional sobre o valor comparativo da vida humana e da vida dos animais depois de discutirmos o valor da vida em geral." SINGER, op. cit., p. 46.

[43] "Também é importante recordar que o objectivo do meu argumento é elevar o estatuto dos animais, e não diminuir o estatuto de qualquer ser humano". Ibid., p. 57.

reconhecia os direitos dos homens e negava às mulheres; para ele os argumentos em ambos casos apresenta um forte paralelismo.

Paralelismo este, mais recentemente, encontrado na luta das mulheres por igualdade e, mais remotamente, na luta das pessoas escravizadas pela libertação: a ampliação do rol dos sujeitos de direitos se confirma como uma constante no processo jurídico. O natural de qualquer civilização é caminhar para uma ampliação desse rol, ou seja, reconhecer cada vez mais seres como detentores de direitos. O autor sustenta que, assim como em relação ao racismo, a negativa dos direitos dos animais seria uma forma de especismo, visto direitos são negados aos animais pelo simples fato de pertencer à espécie diferente da humana, o que não seria muito diferente de negar direitos a grupos de seres humanos em razão da cor da pele.

Com as mesmas consequências práticas, mas por argumentos distintos está o posicionamento de Tom Regan[44]. O autor, aprimorando as ideias kantianas herdadas do Iluminismo, afirma que todo ser vivo deve ser considerado um fim em si mesmo e não apenas os seres dotados de consciência moral, como entendia Kant[45]. Immanuel Kant constrói seu pensamento a partir de uma ideia básica, a regra de ouro da razão prática, todo ser humano é sujeito de direito por possuir consciência moral. Para Regan melhor seria se o autor tivesse entendido que essa qualidade humana decorre dos genes, não da consciência moral. Afinal, as crianças não possuem consciência moral e mesmo assim são consideradas sujeitos de direitos, qual a razão para negar-se tal condição, assim, aos animais?

Regan estende a regra de ouro kantiana a todos os seres vivos. Ele sustenta que cada ser vivo é um "sujeito-de-uma-vida" e busca conservar sua vida da melhor forma possível, sem que outros seres vivos possam imiscuir-se, desde que, claro, seja respeitado o direito de auto-conservação dos demais seres. Por meio desta ideia, Regan traz o corolário de sua tese: ninguém (leia-se, nenhum ser vivo) pode ser tratado como um meio a serviço de fins alheios. O que nada mais é do que dizer que nenhum ser vivo pode ser considerado como uma coisa, se coisa não é, sujeito de direito deve ser. De acordo com Tom Regan direitos devem ser reconhecidos a todos os animais que sejam "sujeitos-de-uma-vida", porém, o reconhecimento de tais direitos deve ser feito em etapas: primeiro reconhecer os direitos dos animais mais próximos aos seres humanos para depois reconhecer os direitos daqueles mais distantes.

Por fim, para Saskia Stucki[46] – ferrenha defensora dos direitos dos animais e um dos nomes mais importantes da nova geração alemã – "muito do que foi construído em torno do

---

[44] REGAN apud ZAFARONI, op. cit., p. 60.
[45] KANT apud Ibid.
[46]STUCKI apud FENSTENSEIFER, Tiago. *Direito Ambiental – Tiago Fensterseifer*. Telegram. Acesso em: 18 jul. 2020.

conceito amplo e ambíguo ‘direitos dos animais’ desde a Década de 1970 (por exemplo, as obras de Peter Singer e Tom Regan) ocorreu fora do espectro propriamente jurídico (filosófico, político, etc.).” A autora sustenta que precisa ser construída, pelos operadores do direito, uma teoria dos direitos dos animais, em sintonia com a teoria do interesse e não com a clássica teoria da vontade.

1.2.2. Os animais não-humanos são sujeito morais?

Aqueles que entendem que não é possível reconhecer direitos aos animais não-humanos argumentam que os seres humanos são os únicos titulares de direitos já que são os únicos com inteligência, com senso de justiça (ou consciência moral) e que podem ser responsabilizados por suas ações, visto que seriam os únicos que as premeditam.

Os animais, por sua vez, não possuiriam inteligência tal qual a humana, não realizariam qualquer juízo de moralidade e, já que não premeditam suas ações, agindo por impulso e instinto, não seriam por elas responsáveis. Dessa forma, não há que se falar em reconhecimento de direitos, visto que não são capazes de autodeterminação.

Peter Singer rechaça a primeira afirmação, defendendo que por mais que os animais não possuam inteligência tal qual a humana, é certo que possuem algum tipo de inteligência, entender em sentido contrário seria insistir na descabida premissa descartiana que considera que os animais são como as máquinas. Como já demonstrado pela ciência, os animais possuem outras formas de manifestação de inteligência, o que basta para que seja reconhecida sua capacidade de autodeterminação e seus direitos, impondo que sua esfera de liberdade, que lhes é própria, seja respeita pelos demais seres autônomos.

No que tange à responsabilidade por suas ações, a ciência já demonstrou que alguns animais não-humanos possuem capacidade de fazer planos para o futuro e que, em certa medida, premeditam suas ações. Mas tal característica não é imprescindível para que seja possível reconhecer direitos aos animais, visto que a correlação necessária entre direitos e deveres não merece ser acolhida.

Em relação à suposta ausência de consciência moral, Tom Regan entende que essa não é pressuposto necessário para o reconhecimento de direitos a quem quer que seja. Mas mesmo que não se entenda dessa forma, alguns autores identificam nos animais um juízo moral, dentre eles, destaca-se o trabalho do ecologista norte-americano Mark Bekoff.

Mark Bekoff[47], analisando o comportamento dos animais[48], principalmente aquele relacionado à brincadeira[49], encontra neles um senso de justiça. Brincadeira seria toda aquela atividade motora que, a princípio, parece ser sem propósito; ou seja, aquela ação do animal que não é direcionada, ao que parece, à satisfação de necessidades vitais.

O pesquisador percebeu que diversos grupos filogenéticos apresentam comportamentos que poderiam ser assim categorizados, em especial mamíferos sociais, aves e crustáceos. Embora pareçam desprovidas de função, as brincadeiras teriam inúmeros objetivos, variáveis a depender do grupo analisado, como, por exemplo, aprimorar habilidades cognitivas necessárias para a adaptação comportamental no meio ou para a competição intraespecífica, além de estimular a coesão social em grupo e promover um tipo de inteligência criativa.

Para o autor[50], a brincadeira está umbilicalmente relacionada à moralidade, já que:

> [ela precisa] ser negociada e aceita, e os participante não podem trapacear sob pena de não encontrarem mais parceiros — ou seja, é preciso agir de modo justo. (...) A filósofa e psicóloga Vinciane Despret comenta (…) que na brincadeira os animais aprendem a responder no sentido *harawayano*, isto é, a serem responsáveis, capazes de responder, e a respeitar – *respicere*, olhar de novo – de um modo concreto, corporificado.

Parece abstrato, mas não é tanto quanto parece. Quem tem animais residindo consigo consegue facilmente entender o raciocínio: quando se está brincando com um cão ou gato com quem se tenha afeição e intimidade, é comum que o animal, atiçado pela brincadeira, morda o ser humano que com ele brinca. Essa mordida será leve. Mas quando, sem querer, se pisa no animal deitado ao chão ao adentrar em casa, a reação do animal será mais violenta, uma vez que ele se sente em perigo. Brian Massumi[51], sobre o tema, entende que a diferença entre os dois comportamentos, mordiscar e morder, está no estilo do gesto, que irá representar um gesto de brincadeira ou de combate:[52]

---

[47] BEKOFF apud FAUSTO, Juliana. Brincar, matar, comer: sobre moralidade e direitos animais. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2422-2438, 2018.

[48] Brian Massumi também enfoca sua pesquisa na brincadeira animal, preferindo falar em pensamento animal, no lugar de comportamento animal, justamente para reforçar que linguagem e consciência reflexiva não são características exclusivas do ser humano. MASSUMI apud FERREIRA, Bruna Mariz Bataglia. Estudos Humano-Animal: agência moral e brincadeira animal. *Revista Direito e Práxis,* Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2360-2381, 2018. p. 2374.

[49] A brincadeira não é o único comportamento que foi analisado pelos autores para concluir que os animais também são dotados de moralidade, mas foi o fator que ofereceu a evidência mais convincente.

[50] FAUSTO, op. cit., p. 2426-2427.

[51] MASSUMI apud FERREIRA, op. cit, p. 2375.

[52] Ibid, p. 2376.

> O que o autor está propondo, portanto, é uma compreensão que afirme a possibilidade da coexistência, da sobreposição, de dois contextos, num mesmo gesto. Combate e brincadeira convergem, dirá, e essa convergência resulta em três. (…) Ao mesmo tempo que mordisco e com isso "digo" que não se trata de um combate, estou praticando a ação de morder que pertence ao combate. Da mesma forma que o gesto lúdico que implica numa mútua inclusão, Bateson afirma outra mútua inclusão: a do animal e do humano. Animalidade e humanidade adentram paradoxalmente numa zona de indiscernibilidade.

O animal, de algum modo, sabe que, quando está brincando com um ser humano, não há uma situação de perigo que justifique uma mordida forte. Por isso, ele norteia sua conduta para interagir com o ser humano de uma maneira mais amena. Ora, isso não seria uma avaliação prévia que antecede a conduta? Sim, mas poderia se dizer que essa reação é instintiva… mas se a brincadeira não busca saciar nenhuma necessidade fisiológica, mesmo assim poderia ser considerado um instinto tal qual o por sobrevivência?

Kant[53] entendia que apenas seres humanos realizam um juízo moral prévio, avaliando como devem agir antes de agir de fato. Mas o que justifica o cão ou gato saber quando deve morder "de brincadeira" e quando deve defender-se? Parece fazer sentido que, em alguma medida, os animais também realizem algum tipo de juízo de moralidade, suas ações não são puramente instintivas.

A moralidade animal é definida por Bekoff e Pierce[54]:

> como um conjunto de comportamentos interrelacionados que dizem respeito aos outros e regulam interações complexas dentro de grupos sociais. Esses comportamentos se relacionam a bem-estar e prejuízo, e normas de certo e errado se anexam a muitos deles. A moralidade é essencialmente um fenômeno social, emergindo das interações entre animais individuais, e existe como um emaranhado de fios que mantém unida uma tapeçaria complicada e variável de relações sociais. A moralidade neste sentido age como uma cola social.

Nas discussões acerca do comportamento moral desejado, acaba-se por tomar a moralidade humana como modelo. As civilizações ocidentais não consideram os animais não-humanos parte da sua comunidade moral[55], mas há quem entenda que, como os humanos são capazes de conferir um tratamento moral aos seus semelhantes, seriam também capazes de agir moralmente também com os animais não-humanos.

---

[53] KANT apud FAUSTO, op. cit., p. 2426. Para Kant, um dos principais expoentes do Iluminismo, o ser humano é o único ser vivo dotado de razão, consequentemente, o único com capacidade moral e jurídica. Essa certeza antes absoluta passou a ser contestada no século XX com a Modernidade, quando alguns autores passaram a sustentar os direitos dos animais.

[54] BEKOFF; PIERCE apud Ibid.

[55] Afirmar que os animais são membros da comunidade moral implica o reconhecimento da sua condição de sujeito de direitos e daí são extraídas consequências inexoráveis: seria preciso rever todo o modo de relacionamento humano e animal, desde a agropecuária, até os testes em animais realizados pela medicina.

O problema é que se parte de uma premissa que não é necessariamente verdadeira. Pode-se dizer que, em regra, os humanos agem moralmente perante seus iguais? Como demonstrado pela história, nem sempre isso acontece, a pensar na escravização existente de forma significativa desde a Antiguidade até o Período Colonial, no Nazismo, no Racismo, no Sexismo, no LGBTQIA+fobismo e tantos outros "ismos" que podem ser citados.

Utilizando-se de Foucault, Malcher e Deluchey[56] respondem essa questão pela perspectiva do discurso único, o que justifica o comportamento humano, que nem sempre é moral perante o ser humano tido como diferente, é o fato de normalizar-se como sujeito de direitos um modelo único de ser humano. Como a humanidade é marcada pelo pluralismo, essa definição jurídica única acaba por representar a exclusão de diversos grupos de pessoas.

Com a evolução dos estudos, Mark Bekoff, em parceria com Jessica Pierce passou a defender que: "animais sentem empatia uns pelos outros, tratam-se de modo justo, cooperam em direção a objetivos comuns e se ajudam uns aos outros em caso de problemas. [...] em suma, que os animais têm moralidade".[57] Essa moralidade não só não se compara à humana, como não é única em todos os animais, variando em cada grupo. Mas a moralidade também não é única entre os seres humanos, assim como também não é a inteligência.

Regan, Singer e outros expoentes são partidários da corrente que entende que os animais são pacientes morais; outros, a seu turno, entendem que os animais são agentes morais. Bekoff e Pierce[58] propõem que seja superada a dualidade agente e paciente. Isso porque nem os animais agiriam guiados exclusivamente pelos instintos, nem os humanos pela racionalidade e pela moralidade. Além disso, entendem que pode haver moralidade em comportamentos instintivos. Pode-se, assim, dizer que animais são justos.[59]

1.2.3. As comunidades de animais não-humanos são soberanas?

Vários são os caminhos argumentativos que podem ser trilhados em direção ao destino aqui almejado: o reconhecimento da dignidade dos animais não-humanos e a tutela de seus interesses e direitos. O viés científico, que demonstra que animais não-humanos também possuem sensibilidade, inteligência e, até mesmo, moralidade, soluciona muito bem a

---

[56] MALCHER, Farah de Sousa; DULECHEY, Jean-François Yves. A Normalização do Sujeito de Direitos. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2100-2116, 2018.
[57] BEKOFF; PIERCE apud FAUSTO, op. cit., p. 2426.
[58] BEKOFF; PIERCE apud Ibid.
[59] Insta salientar que Bekoff e Pierce não fazem uma análise jurídica da questão, ou seja, saber se animais devem ter direitos reconhecidos pelo ordenamento jurídico ou não; ao defender que possuem moralidade estão levando a discussão para além, numa perspectiva mais ampla. BEKOFF; PIERCE apud Ibid.

questão; mas a ideia de capacidade de auto governo (individual ou coletivo) também traz uma resposta satisfatória e justificadora da proteção de seus direitos.

Essa solução é apresentada pelo filósofo e professor chileno Hernán Neira[60], que a partir das proposições de Aristóteles[61], traz uma análise interessantíssima sobre o tema, ele propõe que o conceito de cidadania seja o fundamento utilizado para se defender os interesses dos animais não-humanos. Enquanto autônomos, os animais têm direito para decidir sobre sua vida na Terra, livres da interferência de quem quer que seja.

Com o reconhecimento de tal direito, haveria a ampliação do conceito de cidadania para alcançar os animais não-humanos. Neira explica que, com isso, não seria desnaturalizado o instituto, tampouco haveria uma ruptura do sistema jurídico, mas sim uma evolução natural do sistema.[62][63] Pode até parecer que a cidadania animal, além de chocar-se com o próprio conceito tradicional de cidadania, choca-se também com o conceito de direito, já que o direito, tradicionalmente, reconhece como sujeito de direitos apenas as pessoas físicas e as entidades coletivas, considerando os animais como coisas. Entretanto, segundo o filósofo, não há a desnaturalização do conceito de cidadania, sendo a ele inerente a ideia de inclusão e exclusão, o que há é a evolução do instituto, como já ocorreu diversas vezes na história.

Aristóteles[64] definiu *polis*, cidade, como uma comunidade composta por cidadãos. Essa comunidade guiaria suas ações na busca pelo bem comum, isso porque o autor grego parte da premissa de que os seres humanos sempre atuariam buscando o que parece-lhes ser bom. Mas nem todos os seres humanos eram considerados cidadãos na Grécia Antiga, apenas os cidadãos teriam direito de ocupar as funções públicas e, assim, decidir sobre os destinos da cidade. Isso porque apenas o cidadão era considerado capaz de conhecer o que seria melhor para si (bem individual) e para a cidade (bem coletivo).

Dessa forma, fato é, que na *polis* não se buscava o bem de todos os seres humanos que nela viviam, já que nem todos eram considerados cidadãos e apenas estes decidiam futuro comum. Algumas pessoas eram excluídas da comunidade política, sendo desprovidas de cidadania, dentre elas as mulheres, os estrangeiros e os escravizados[65], embora vivessem no

---

[60] NEIRA, Hernán. Ciudadanía, propriedad y derechos animales. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2402-2421, 2018, p. 2402.
[61] ARISTÓTELES apud Ibid.
[62] Ibid., p. 2404.
[63] Da mesma forma, caso se opte por ampliar o conceito de sujeito de direitos, ao invés de ampliar o conceito de cidadania, essa ampliação representaria uma evolução do conceito, não uma ruptura do sistema jurídico. Se não houve uma ruptura do sistema com a inclusão das pessoas jurídicas no rol de sujeitos de direito, com muito mais razão não haverá uma ruptura do sistema com a inclusão de outros seres vivos nesse rol.
[64] ARISTÓTELES apud Ibid.
[65] Aristóteles entendia que os escravizados, em razão de sua incapacidade de conhecer "*su bien y carencia de fines proprios*", poderiam ser propriedade de seus amos e desprovidos de cidadania. Ibid., p. 2405.

mesmo espaço físico da comunidade. A *polis* grega pode ser entendida como uma unidade política e urbana, na qual viviam pessoas regidas por normas decididas legitimamente pelos ocupantes da função pública, que eram necessariamente cidadãos. O cidadão é o membro da sociedade que possui direitos e se beneficia da organização política. O residente de outra cidade que passa, por exemplo, a fazer negócios com aquela cidade, não se torna cidadão dela.

O conceito de cidadão facilita a compreensão da relação política e jurídica que uma pessoa tem com o território na qual se encontra. O indivíduo que preencha os requisitos para ser considerado cidadão em um território, não será considerado cidadão em território diverso; mesmo assim, neste território, no qual será considerado estrangeiro, serão reconhecidos a ele alguns direitos inalienáveis.

Com esse conceito aristotélico de cidadão e cidadania, pode-se verificar que o cidadão não é um membro do gênero humano universal, é apenas uma pessoa considerada como membro de um grupo de outras pessoas que são organizadas politicamente e vinculadas a um mesmo território. Assim, os direitos do cidadão dependem não apenas da natureza do indivíduo — que na *polis* de Aristóteles não poderia ser pessoa escravizada, mulher ou criança — mas também do conjunto de direitos que os outros indivíduos daquela unidade política, fixada em determinado território, possuem.

Desarte, como ensina Hernán Neira, a cidadania pode ser considerada uma confluência de direitos, que pode ser mais ou menos coerente ou contraditória, na medida em que alguns direitos podem contrapor-se a outros. A cidadania é, por natureza, excludente e inclusiva, visto ser o critério que determina quais grupos da população serão possuidores de determinados direitos e obrigações e quais não serão. Além de viver socialmente, por convenção ou não, é necessário que determinado grupo de pessoas esteja fixada em determinado território. Cada território é regido por um sistema social, desse vínculo território-sistema social, advém direitos e obrigações àqueles que venham a ser considerados cidadãos.

Muitas das vezes as regras desse sistema social serão enunciadas por meio de normas, que tomam a forma de constituições ou legislações[66]. O principal instrumento jurídico para atribuir ou retirar direitos na *polis* contemporânea, como ensina Neira, é a constituição. Em regra, é ela quem organiza as comunidades humanas, sendo a regulamentação política de maior nível hierárquico. Dentre os direitos por ela enumerados,

---

[66] Assim, pensando no Brasil Colonial, a população escravizada, por mais que vivesse no território brasileiro, havendo, portanto, vínculo territorial com uma sociedade politicamente organizada, não era considerada cidadã. Isso porque o sistema social da época, considerado legítimo, positivado por normas constitucionais e legais, autorizava a escravização dessas pessoas. Dessa forma, enquanto propriedade dos seus senhores, coisas, as pessoas escravizadas não eram consideradas cidadãs e lhes eram retirados direitos.

que serão atribuídos a uns e retirados de outros indivíduos, destaca-se o direito de participar da tomada de decisões sobre os destinos da *polis*. Aristóteles já dizia que cidadão é aquele que pode decidir sobre o destino comum — ocupando os cargos, hoje chamados cargos públicos — e sobre seu destino individual.

Quando os ordenamentos jurídicos falam que todos os seres humanos são iguais, não se está de fato dizendo que todos os integrantes da humanidade o sejam. Diz-se algo querendo significar coisa diversa. Isso porque esses diplomas sempre realizam exclusões, todos são iguais, menos os excluídos.[67] A cidadania, por sua própria natureza, é um sistema de exclusão, caso os direitos dela decorrentes fossem universais, não seria nem necessário estabelecer um critério para outorga-los. Tecnicamente, sem as exclusões, não existiriam cidadãos, apenas indivíduos com direitos inalienáveis e, assim, seriam de fato todos formalmente iguais.

A cidadania, ao longo da história, foi um instituto utilizado para proteger os direitos de determinados grupos e justificar a opressão de outros grupos, com a supressão de seus direitos. Ao longo da história grupos foram excluídos e incluídos do conceito de cidadania, sem que, com isso, houvesse a desnaturalização do instituto. Ao contrário, a ideia de inclusão e de exclusão é essencial à própria noção de cidadania, como demonstrou Neira.

Diógenes de Sínope[68], avançando as conclusões de Aristóteles, trouxe a ideia de cidadania do mundo, que pode, de alguma forma, ser considerada a origem dos direitos humanos inalienáveis. Diógenes era um estrangeiro em Atenas e se considerava um cidadão do mundo. Essa ideia confronta com um dos eixos da cidadania aristotélica, a territorialidade. Enquanto para Aristóteles a cidadania parte da premissa de que a comunidade territorialmente situada comparte os mesmos valores, buscando, assim, o bem comum; para Diógenes, os direitos do cidadão não derivam do fato dele estar vinculado a uma *polis* especifica, nem aos costumes daquela comunidade. Para ele existiria uma espécie de *polis* mais ampla, o planeta Terra, que coexistiria com as *polis* menores, que possuem seus valores próprios enquanto comunidades políticas. O ponto fundamental é que, para o autor, a *polis* Terra seria a fonte de direitos, não as *polis* menores. De modo que, não importaria se você fosse um estrangeiro em Atenas, seus direitos seriam lá reconhecidos pois você seria um cidadão do mundo.

---

[67] Os excluídos mudam ao longo da história. Já foram os negros enquanto estavam em condição de escravidão e, por mais que já tenha sido abolida a escravização no Brasil há muitos anos, continuam de alguma forma sendo, já que carregam até hoje as pesadas heranças históricas de um país profundamente racista que se exime de responsabilidade e perpetua a violência. Já foram as mulheres, situação que perdurou até pouquíssimo tempo, sendo juridicamente considerada igual ao homem apenas com o advento da Constituição de 1988, mas, novamente, proclama-se a igualdade sem garanti-la de fato, sem tentar consertar tantos anos de marginalização e silenciamento. Hoje, por mais que o sistema político compre poucas lutas das minorias, formalmente, a Constituição proclama a igualdade de todos, todos os brasileiros natos ou naturalizados no pleno gozo dos direitos políticos são considerados cidadãos.

[68] SÍNOPE apud Ibid., p. 2410.

Tomando das ideias de tais pensadores, Hernán Neira questiona se os animais não-humanos poderiam ser incluídos no rol de cidadãos. Ora, se a cidadania pressupõe a inclusão e a exclusão de grupos determinados ao longo da história das civilizações e se por análise histórica é possível se concluir que, paulatinamente, foram sendo incorporados um maior número de grupos de seres humanos em cada *polis*, não parece absurdo se sustentar a inclusão de alguns animais[69] no rol de cidadãos. O filósofo sustenta que com essa inclusão não haveria uma desnaturalização do conceito de cidadania, tampouco do conceito de direito, já que a inclusão e exclusão de grupos é característica essencial desses institutos, assegurando a continuidade de ambos, a medida que as culturas e as sociedades modificam-se. O que se verifica, ao contrário, é, justamente, o fortalecimento do instituto da cidadania e de direitos[70].

A inclusão ou exclusão de direitos de indivíduos sempre utilizou como critério a razão e a capacidade jurídica. Mas Neira defende que tais critérios não bastam, a origem do direito não pode ter como causa única ser o ser dotado de razão. Isso parece claro já que ninguém defende que se deva desconsiderar como sujeito de direitos aquela pessoa que, em razão de um desequilíbrio emocional grave, é privado de razão que lhe permita raciocinar abstratamente e zelar pelo próprio bem. Esse indivíduo perde a essência da cidadania, que é ser "*juez de los medios para conservase*"[71], mas continuará tendo direitos, como sujeito de direitos que é, que serão tutelados por meio de um tutor.

Rousseau entendia que uma criança quando passa a raciocinar sozinha e a ser capaz tomar decisões para resguardar sua própria vida, converte-se em seu próprio senhor. Hernán Neira, desenvolvendo esse raciocínio, ensina que o que faz essa criança alguém livre e dotado de direitos é possuir uma capacidade natural para auto cuidar-se, dito de outra forma, é passar a ter uma sabedoria prática, que só é desenvolvida com a idade, que lhe permite sobreviver por conta própria. Ou seja, como ensina Neira[72], não se trata de adquirir conhecimentos teóricos ou capacidade de abstração conceitual:

> *En realidad, pocos son los humanos que realizan razonamientos de gran abstracción en relación con sus derechos, por lo que en muchos casos el ejercicio de estos supone la colaboración o incluso representación por un abogado. Para casi todos los humanos un sistema de tutoría por abogados – en mayor o menor grado - es el compañero indispensable de la ciudadanía y del ser juez de los medios para conservarse. El ejercicio de los derechos animales también: en eso, todas las especies son iguales juridicamente. Los animales, durante períodos más extensos*

[69] Insta salientar que Hernán Neira fala em "alguns" animais, não todos.
[70] Porém, como supramencionado, quanto mais se amplia o rol de cidadãos, de certa forma, enfraquece-se o vínculo dos cidadãos com os costumes do lugar determinado.
[71] Ibid., p. 2411.
[72] Ibid., p. 2412.

> *que los humanos, han sobrevivido porque han sido "jueces" de los medios para su conservación.*

Nas comunidades de animais não-humanos o mesmo fenômeno é verificado. Os filhotes não sabem sobreviver sozinhos – uns demorarão mais, outros menos, a depender da espécie – para desenvolver essa capacidade natural de "aprender a se virar". Mas é certo que esses filhotes aprenderão a sobreviver. Sempre foi assim na Natureza, há muitos milhões de anos, muitos antes da própria existência humana na Terra.

Ser juiz dos meios para sua conservação, em terminologia empregada por Rousseau, depende da sabedoria prática de Neira, não de conhecimentos teóricos. Essa experiência prática pode ser associada aos conceitos aristotélicos de prudência e capacidade de previsão. Ser prudente é ser capaz de descobrir o que é bom e conveniente para si mesmo e aquele que é capaz de prever é "senhor por natureza"[73]:

> *Ser juez sobre los medios para conservarse es aplicable a un grupo importante de animales, que toman decisiones sobre el comportamiento grupal o individual que les permite sobrevivir, a veces con previsión y subdivisión de trabajos por medio de subgrupos o individuos especializados.*

A etologia[74] já demonstrou que determinados grupos de animais possuem uma cultura que lhes permite organizar a vida individual e coletiva para sobreviver. Individualmente, os animais selvagens sabem onde encontrar comida, como conservá-la para o inverno, o que podem comer, onde podem encontrar abrigo, como diminuir o risco de ataques, etc.; como grupo, sabem trabalhar em conjunto para caçar e fugir de predadores, além de como cuidar dos membros mais vulneráveis.

Todas essas habilidades ou capacidades derivam da experiência prática dos animais e, pode-se dizer que, há um consenso acerca da capacidade de juízo prático dos animais de tutelar pelo próprio bem. O mundo dos seres sencientes possui uma organização própria, derivada de conhecimentos próprios a respeito de si mesmos e do ambiente em que vivem. Caso não possuíssem juízo prático não teriam sobrevivido por milhões de anos no planeta.

O conceito de juízo prático apresentado por Neira está relacionado ao de "pessoa" e este ao de "interesse próprio". Thomas Hobbes[75] definia pessoa como aquele ser cujas palavras ou ações são consideradas como suas ou que representa as palavras ou ações de outra pessoa[76]. Esse conceito relaciona-se com a própria origem da palavra pessoa, associada à

---

[73] Ibid., p. 2413.
[74] A etologia é o ramo da biologia que estuda o comportamento animal.
[75] HOBBES apud Ibid.
[76] Para Hobbes, aquelas pessoas carentes de ação poderiam ser personificadas por um curador e continuariam a ser consideradas como sujeitos de direitos, desde que vivessem em sociedade civil. Ibid.

máscara, à personagem, servia para designar aqueles que atuam. A partir da análise desses autores, é possível considerar que algumas espécies de animais não-humanos preenchem os requisitos elencados por Hobbes e Rousseau[77], podendo, assim, ser considerados juízes dos meios para sobreviver e senhores de si mesmo[78]:

> *No se requiere para ello que sean jueces infalibles ni que hagan razonamientos abstractos sobre su propio bien y derechos, como tampoco se lo requiere a los humanos cada vez que acuden a un abogado, y también los abogados yerran. Aceptar la capacidad de juicio práctico de los animales va mucho más allá del reconocerles sensibilidad –como han hecho algunos filósofos utilitaristas-, pues es aceptar una capacidad de auto gobierno, ya sea individual o colectivo. Ser receptor de sensibilidad es fundamento suficiente para que no se deba infringir dolor a los seres así dotados, pero ser juez de sí mismo lleva a otra cosa: decidir sobre el destino propio y sobre todo del destino común.*

A conclusão de Neira é revolucionária. O filósofo ultrapassa aquela discussão do utilitarismo que propugna pelo fim do sofrimento causado ao animal não-humano, considerando sua capacidade de sentir. Mais que isso, como seres dotados de ações próprias, com capacidade prática de tomar decisões em prol de sua própria sobrevivência, deve ser a eles reconhecida a capacidade de auto governo, individual e coletivo.

Não é necessário colecionar aqui evidências científicas que comprovem que animais não humanos possuem algum tipo de inteligência — não se sabe qual — que os confere plena capacidade de auto-organização, sem necessitar de qualquer ingerência humana. Basta se analisar uma linha histórica da vida na Terra. "Os primeiros animais apareceram mais ou menos há 600 milhões de anos, logo após uma grande glaciação"[79], enquanto o *homo sapiens sapiens*, para a ciência, surgiu há apenas míseros 50 mil anos[80]. Se as demais formas de vida são tão dependentes assim do ser humano, supostamente o único ser dotado de razão, como tantas e tantas vidas sobreviveram por tantos e tantos milhões de anos sem a humanidade tutelando pelos seus interesses e ensinando-lhes a viver? É um absurdo sustentar que o ser humano seja o único dotado de razão. De quê razão se está a falar?

Explorando essa ideia de capacidade dos animais não-humanos de auto-governo está também a proposta ética-política de Zoopolis elaborada por Donaldson e Kymlicka[81]. Eles sustentam que os animais podem vir a ser considerados como cidadãos, ter seus direitos de resistência e sua soberania reconhecidos. Argumentam que, assim como nem todos os seres

---

[77] ROSSEAU apud Ibid.
[78] Ibid., p. 2414-2415.
[79] POUCH, F. Harvey; JANIS, Christine M; Heiser, John B. *A vida dos Vertebrados*. 4 ed., São Paulo: Atheneu, 2008, p. 3.
[80] Ibid., p. 641.
[81] DONALDSON; KYMLICKA apud NEIRA, op. cit., p. 2415.

humanos são considerados cidadãos no território em que estão, deveria haver uma categorização também em relação aos animais não-humanos: uns seriam considerados cidadãos da comunidade política humana, outros visitantes temporários, outros residentes não-cidadãos e, por fim, outros residentes de suas comunidades políticas. Caberia ao ser humano respeitar a soberania e o território dessas comunidades políticas não-humanas[82].

A Zoopolis de Donaldson e Kymlicka parte de dois pressupostos: a cidadania poder coexistir com o reconhecimento jurídico de direitos diferenciados para grupos humanos[83] e a possibilidade de aplicar os conceitos de nacionalidade, soberania popular, agência e política democrática também às comunidades de animais não-humanos. Neira questiona se, uma vez reconhecido o juízo prático sobre o próprio bem, algumas espécies de animais não poderiam beneficiar-se da cidadania, sendo tratados como co-cidadãos. O que o autor, baseado nas ideias de Donaldson e Kymlicka, defende não é que a comunidade humana outorgue direitos por meio de seus sistemas políticos a outras comunidades.

As comunidades, humanas e não-humanas, são soberanas e independentes e serão regidas por suas formas de organização social próprias. A outorga de direitos aos animais não-humanos seria similar à relação entre Estados Soberanos na qual há outorga de direitos a estrangeiros. No Brasil, vivem diversos estrangeiros, não é porque vivem em território brasileiro que deixam, automaticamente, de ser considerados estrangeiros, continuam vinculados ao seu Estado de origem; mas enquanto estiverem em solo brasileiro, terão alguns direitos reconhecidos que decorrem de sua própria natureza humana. A CFRB/88[84] prevê que "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...)".

Mas mesmo que fosse retirado do dispositivo a menção aos estrangeiros isso não permitiria que alguém pudesse sair matando imigrantes no Brasil, apenas pelo fato deles não serem brasileiros. Os estrangeiros terão direitos tutelados pelo ordenamento jurídico brasileiro enquanto estiverem em solo brasileiro, o que não representa uma negação da soberania de seu Estado de origem. O reconhecimento positivado de direitos aos estrangeiros que estejam em

---

[82] Os animais se autogovernam, como sempre fizeram, não precisam de governo externo algum, da mesma forma como um país soberano tampouco depende da ingerência de outro Estado igualmente soberano. Que as soberanias sejam respeitadas!

[83] Esse primeiro pressuposto é extraído de outro trabalho de Kymlicka: Multicultural citizenship (2003). Ibid., p.2404.

[84] "Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]" BRASIL. *Constituição de 1988.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ constituicao/ constituicao.htm> Acesso em: 2 out. 2019.

território brasileiro não significa uma ingerência do Estado brasileiro no direito do Estado soberano estrangeiro de dispor sobre seus nacionais. Voltando para casa, o estrangeiro volta a estar vinculado ao ordenamento jurídico de seu país.

A mesma coisa seria com alguns grupos de animais não-humanos, como os domésticos, os escravizados e os que ao serem postos em liberdade com humanos ou outros animais não tem condições de sobreviver, a considerar o período de cativeiro. Se reconhece que são seres pertencentes à outra comunidade e que esta é soberana, mas como vivem com a comunidade humana, teriam a situação jurídica similar àquela do estrangeiro residente no Brasil. Não é porque são de outra espécie distinta da humana que se permite, ou que deveria permitir-se, que sejam mortos e escravizados; da mesma forma que não se aceita a morte e a escravização de pessoas humanas estrangeiras que adentrem em território nacional.

Dessa forma, a tutela dos interesses e direitos dos animais não-humanos residentes na comunidade humana decorreria do valor intrínseco desses animais, já que são seres dignos; da mesma forma como o ordenamento pátrio tutela os interesses e direitos dos estrangeiros que aqui residam, buscando fundamento também no conceito de dignidade.

Além dos residentes, também existem grupos de animais não-humanos que formam comunidades soberanas, separadas em seus territórios, os selvagens. A tese de Donaldson e Kymlicka é, paradoxalmente, ao mesmo tempo revolucionária e um tanto quanto óbvia. Reconhecer que os animais vivem soberanamente decorre da constatação de que são juízes dos meios para conservar-se e, portanto, juízes de si mesmos, ideia que é a base do conceito de sujeito de direitos dos ordenamentos jurídicos ocidentais. A esses animais não se espera da humanidade o reconhecimento jurídico de direitos, pois não estão vivendo na *polis* humana, não são alcançados, assim, pelo conceito de cidadania.

Donaldson e Kymlicka defendem que os animais selvagens formam entidades coletivas com personalidade própria, capacidade de juízo e decisão coletiva, sobrevivem em razão do conjunto de normas que os autogovernam. Em relação a esses animais, a conduta que se espera da humanidade não é o reconhecimento de direitos positivados, apenas o reconhecimento de que são soberanos em seus territórios. "[…] *Una adecuada relación con los animales silvestres supone aceptar que forman sus propias comunidades autorreguladas, cuyo primer derecho es subsistir según ellos decidan, lo que no se manifiesta en teorías, sino en comportamientos*."[85]

Ou seja, impõe-se que a humanidade não viole esses territórios. Não se trata apenas de estabelecer áreas de preservação ambiental, é necessário que sejam revistos os modelos de

[85] Ibid., p. 2417.

produção capitalista que promovem a destruição planetária, para que os territórios dos animais selvagens, entendidos enquanto comunidade soberana, continuem a existir[86]:

> *Nuevamente debemos tratar el concepto de ciudadanía. Evitar un trato cruel a los animales es un pretensión correcta, pero insuficiente. Si los animales salvajes son, como piensan Rapchan, Smuts, Burgat, Donaldson y Kymlicka también competentes como comunidades, es necesario entender que el desafío principal en relación con esos animales consiste en la actualidad detener la destrucción global del entorno donde dicho animales pueden ser soberanos. Ese acto no es un asunto individual. La destrucción generalizada del planeta por parte de los humanos no es fruto únicamente de actos destructivos de individuos humanos, sino en gran medida de la institución cultural y jurídico-política de la propiedad sobre los seres vivos.*

Exigir que a humanidade respeite os territórios soberanos dos animais não-humanos é tema delicado, visto que essa exigência vai de encontro com visões de mundo arraigadas na cultura hegemônica contemporânea. As teorias da propriedade do solo, propostas por Locke, Kant e Hegel e adotadas pelos ordenamentos jurídicos ocidentais, consideram, em suma, que o ser humano – por ser o único ser dotado de razão – é quem tem o poder de fazer uso do solo comum da Terra inteira. Interessante notar que quando esses autores falam em solo não estão referindo-se ao significado denotativo do termo; solo, para esses autores, alberga, além dos minerais, também a formas de vida dele dependentes.

Pelo pensamento iluminista, haveria um direito de propriedade do ser humano sobre todas as coisas, dentre elas os animais não-humanos. Esse raciocínio evidenciaria uma suposta contradição entre os direitos humanos e direitos de animais não-humanos (e da Natureza). Mas essa contradição inexiste. Pablo Solón, ativista e político boliviano, afirma que a contradição central do pensamento iluminista envolve de um lado o direitos dos animais não-humanos e da Natureza e doutro lado o conceito de propriedade[87], não de direitos humanos[88]:

> Independentemente de ser privada, estatal ou pública, a propriedade é sempre de humanos sobre certas "coisas". Nem tudo da natureza foi convertido em propriedade, já que para sê-lo requer-se que possa ser delimitada, escassa e capaz de ser levada ao mercado. A propriedade fragmenta a natureza em recursos que na verdade jamais estão dissociados.

Caso se continue entendendo que o ser humano é o dono de todas as "coisas", dentre elas o solo e os animais não-humanos, não só a vida dessas espécies estará ameaçada como também a própria vida humana. Para isso é necessário que os seres humanos entendam que não exercem o domínio e não tem a propriedade sobre a Terra e sobre todos os seres vivos

---

[86] Ibid., p. 2416.

[87] A discussão acerca da contradição entre a ideia de ampliação do rol de sujeitos de direitos e propriedade privada é interessantíssima e complexa, não cabendo seu aprofundamento nestas páginas. Ver mais em SOLÓN, op. cit.

[88] Ibid., p. 170.

que nela habitam. Que tal pensamento, tão atrasado, seja enterrado com os Iluministas! Caso contrário, acabar-se-á com a vida como um todo. Neira é radical em sua análise[89]:

> *Quien acepta normas que debilitan la posibilidad de conservarse no es juez de los medios para sobrevivir y se descalifica como sujeto de derecho. La destrucción de comunidades animales o el impedimento para que ejerzan como jueces de los medios para conservarse es un acto contrario a la justicia, por "útil" que pueda ser temporalmente a los humanos. La generalización de la muerte como relación principal con los animales es inseparable del exponerse humano al suicidio ambiental.*

O planeta Terra não pode continuar sendo visto pela humanidade como propriedade. É a Casa na qual convivem todos os seres vivos e da qual todos dependem, o modo como a humanidade se comporta na Casa Comum determinará o destino da própria vida planetária. O que é necessário, portanto, é a revisão do ordenamento jurídico para que o animal deixe de ser tratado como propriedade. Com a revisão desses conceitos jurídicos haverá o fortalecimento dos mesmos e serão resolvidos conflitos morais ou materiais pendentes de solução. É preciso entender que humanos e não-humanos povoam a Terra com igual direito[90]:

> *No se requiere ninguna abstracción filosófico-jurídica para comprender que los animales desean conservarse y participar –a su modo- en la decisión sobre su destino común, lo que es esencial en el concepto de ciudadanía. A ello se agrega que el interés de los humanos en la vida de los animales no solo es moral, sino también vital; el riesgo de muerte a que han sido sometidos los animales es también riesgo para la vida humana; la protección de los animales sirve de medida de la prudencia o imprudencia con que los humanos mismos se protegen para el futuro inmediato y lejano. La ilusión de la Modernidad fue que el ser humano podía alcanzar su felicidad moral y material dominando a otros seres vivos. Hoy sabemos que eso es falso; nuestro destino está unido al de los animales. Jurídicamente debe quedar establecido.*

Respeitar a soberania de outros Estados é tratada há séculos como uma exigência social, parece ser, portanto, um conceito de fácil assimilação. Uma vez superado o sentimento de superioridade humana, que não encontra justificativa plausível, é preciso que as outras formas de vidas sejam reconhecidas como merecedoras de igual respeito e consideração.

Não há mais como o ser humano acreditar ser dono da razão e do poder sobre o planeta. Se assim o é, como explicar uma pandemia que tirou a vida de tantos humanos da noite para o dia e deixou a humanidade de mãos atadas? A vida dos humanos é uma pequeníssima fração do universo. A vida como um todo, depende de sua existência, mas também da existência de todos os demais seres vivos[91]. Ao mesmo tempo em que é preciso

---

[89] NEIRA, op. cit., p. 2417.
[90] Ibid., p. 2419.
[91] A questão da interdependência da vida humana com a vida planetária será aprofundada no capítulo subsequente.

que seja reconhecida a soberania das comunidades de animais, que tem aptidão para saber o que é melhor para si, é preciso que o ser humano se enxergue como espécie. O ser humano precisa deixar de querer colonizar e tutelar outras espécies, respeitar outras formas de vida e cooperar com outros seres humanos, independentemente do território ao qual estejam vinculados, em prol do bem comum.

Assim como o ordenamento pátrio reconhece que certas pessoas, embora não sejam consideradas cidadãs, possuem certos direitos reconhecidos naquele território soberano, como os estrangeiros, é preciso que esses direitos sejam reconhecidos aos animais que vivam em território humano. Ou seja, entender que são seres vinculados a comunidades soberanas de outras espécies mas que, como vivem territorialmente com humanos, merecem ter seus direitos reconhecidos. O que se defende aqui é que o ideal seria a positivação de direitos básicos aos animais no residentes nas comunidades humanas, pois assim diminuir-se-ia a margem interpretativa e facilitar-se-ia o trabalho do operador na aplicação do direito. Para que seja levada a cabo tal positivação, é necessário que haja uma revisão do ordenamento jurídico suprimindo as disposições que preveem que os animais não-humanos são coisas (bens móveis) e passe a existir previsão expressa acerca de sua personalidade jurídica.

Porém, enquanto efetivadas tais alterações legais, não pode o Poder Judiciário silenciar-se diante da inércia legislativa! É possível, por meio da interpretação do texto constitucional vigente, que prevê que os animais não serão submetidos aos maus-tratos, extrair daí a positivação do direito à vida do qual são titulares[92]. Se os animais não-humanos são titulares do direito à vida e do direito de não serem submetidos aos maus-tratos, são titulares de direitos, logo, sujeitos de direitos.

Em relação aos animais silvestres, por sua vez, não serão elencados seus direitos, da mesma forma que a Constituição brasileira não elenca os direitos dos cidadãos franceses ou angolanos. Não será inserido um "Art. 225-A" na CFRB/88 dispondo acerca dos direitos do urso polar ou elaborada uma lei específica para isso. A CFRB/88 rege apenas os seus cidadãos e aqueles que vivem em território brasileiro; o urso polar, salvo aquele que está em um zoológico brasileiro, nunca foi residente desse território e, por livre e espontânea vontade, nunca será. É preciso que seja reconhecido que o ser humano não tem ingerência em seu ambiente e, mais que isso, que retroceda o aquecimento global para que o ambiente do urso polar continue existindo e que ele possa gerir sua própria vida. O urso polar irá guiar sua vida por lei morais, leis da natureza, pelo que quer que seja... importa apenas entender que não irá

[92] Não se ignora a divergência doutrinária acerca de qual seria o bem jurídico tutelado no crime de maus-tratos contra os animais não-humanos. A questão será aprofundada ainda nesse capítulo.

gerir sua vida pelas leis humanas, como nunca, em milhões de anos, fez; por isso, a positivação de seus direitos no ordenamento jurídico é desprovida de sentido.

Mas é importantíssimo salientar que deve haver um esforço coletivo global da comunidade humana para que sejam respeitados os ambientes selvagens. O direito, mais do que nunca, precisa ter como alicerce a cooperação. De muito pouco adianta o Equador e a Bolívia terem constitucionalizado os direitos da Natureza e as Cortes Superiores da Colômbia e do México terem prolatado decisões fantásticas protetivas dos interesses da Natureza, enquanto seu vizinho Brasil continua tratando o meio ambiente como recurso inesgotável de bens para o agronegócio e a indústria. É necessário um esforço coletivo e internacional, ações isoladas não resolverão o problema global.

Em relação aos animais silvestres o comportamento que se espera da humanidade é o reconhecimento do direito desses seres ao ambiente em que vivem. Muito mais do que um reconhecimento jurídico de áreas de proteção ambiental, é necessário uma mudança de pensamento, para que o ser humano pare de entrar na Amazônia como se dono dela fosse, mandando e desmandando, e passe a se comportar como o visitante que é.

Repita-se, da mesma forma que um embaixador brasileiro não chega na China impondo medidas, também não deveria o ser humano chegar nas comunidades soberanas de animais e querer lá impor medidas, desrespeitando a forma pela qual aquelas vidas se organizam. A forma de pensar humana não é superior a nenhuma outra forma, inclusive, o ser humano – que já se mostrou deveras incompetente em tutelar pela própria vida enquanto comunidade global – não tem competência alguma para tutelar a vida de outros seres.

1.3. Uma análise jurídica

Pois bem, muito já se analisou como deveria ser o tratamento jurídico conferido aos animais não-humanos, mas como ele é de fato?

Alguns autores[93] entendem que a Constituição Federal de 1988 consagrou que os animais são sujeitos de direitos. Isso porque apenas os sujeitos de direito, por óbvio, são titulares de direitos e o Artigo 225, §1º, VII, *in fine*[94] teria positivado os direitos dos animais não-humanos ao vedar as práticas que os submetam à crueldade. Nessa previsão estaria, portanto, implícito o direito à vida, já que somente é possível proteger os animais da crueldade humana se eles estiverem vivos.

---

[93] Dentre eles Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer.
[94] BRASIL, op. cit., nota 84.

Dessa forma, toda a legislação infraconstitucional, inclusive o Código Civil de 2002, que prevê que os animais possuem o *status* jurídico de bem móvel[95], deveria ser lida à luz do texto constitucional. Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer[96] entendem que:

> A norma constitucional [Art. 225, §1º, VII da CFRB/88] sinaliza, em certa medida, a ruptura com a tradição antropocêntrica clássica da legislação ambiental e passa a reconhecer o valor intrínseco inerente a outras formas de vida não-humanas, protegendo-as, inclusive, contra a ação humana. Isso revela que não se está buscando proteger, ao menos diretamente e em todos os casos, apenas o ser humano no regime constitucional de proteção dos animais.

Outros entendem pela necessidade de aprovação de uma emenda constitucional ou edição de uma lei infraconstitucional que venha a prever expressamente que os animais são sujeitos de direitos, já que não seria possível concluir nesse sentido pelo teor do texto constitucional vigente e não existe, até o presente momento, nenhuma lei nesse sentido. Outros ainda entendem que não basta prever que os animais são sujeitos de direito, seria necessária a positivação expressa de seus direitos.

Para se entender o real sentido da norma, seu alcance e a correlação entre direitos e deveres, faz-se necessário analisar a evolução histórica do tratamento jurídico conferido aos animais não-humanos à luz do direito comparado.

1.3.1. Como o animal não-humano vem sendo tratado pelos ordenamentos jurídicos?

Eugenio Raúl Zaffaroni[97], criminólogo e penalista argentino, analisando a relação direitos e deveres, apresenta uma evolução histórica da natureza jurídica dos animais nos ordenamentos, por meio do posicionamento dos principais pensadores de cada época.

Com base em extensa pesquisa bibliográfica, Zaffaroni inicia sua análise acerca da evolução da condição animal na Idade Média. Ele narra que, naquele período, entre os séculos XIII e XVII, eram comuns processos judiciais contra animais, como casos de processamento de porcos acusados de terem matado crianças.

O autor sustenta que desde aquela época, "era reconhecida aos animais a condição de pessoa ou no mínimo de responsável"[98]. Isso porque se entendia, embora não fosse pacífico,

---

[95] Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social. BRASIL. Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto .gov.br/ccivil_03/leis/2002/L 10406compilada.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

[96] FENSTERSEIFER, Tiago. SARLET, Ingo Wolfgang. *O direito constitucional-ambiental brasileiro e a governança judicial ecológica*: estudo à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: < http://abdconst.com.br/revista21/IngoThiago.pdf> Acesso em: 21 set. 2020.

[97] ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A Pachamama e o ser humano.* Tradução Javier Ignacio Vernal. Florianópolis: UFSC, 2017, p. 23.

[98] Ibid., p. 27.

que os animais tinham "um pouco de alma"[99], o que justificava o reconhecimento de sua responsabilidade e a consequente necessidade da imposição de uma sanção. As sanções eram das mais diversas, em regra aplicava-se a pena de morte e a de excomunhão.

Tal crença acerca da condição de pessoa ou, ao menos, de responsável atribuída aos animais perdurou até o Iluminismo, quando ocorreu, para a doutrina, uma ruptura paradigmática, e os animais voltaram a ser considerados "coisas". Zaffaroni, em sentido contrário, entende que não se pode afirmar que os animais medievais eram reconhecidos enquanto pessoas, o que vigorava era uma relação ambivalente: o animal não-humano ora era pessoa, ora era coisa, não havendo uma uniformidade sistemática do direito.

Fato é que, de alguma forma, durante o período medieval, o ser humano reconheceu alguma dignidade nos animais, isso porque se via, de certa maneira, como reflexo deles: "[...] mesmo que em boa parte tenha desejado se constituir a partir da diferença com o animal e da identificação com Deus, e até às vezes tenha se considerado Deus, não deixou de pensar que o animal o refletia."[100] O surpreendente é constatar que, ao mesmo tempo que o ser humano entendia que os animais eram seres inferiores quando comparados à espécie humana, atribuiu-lhes virtudes e defeitos próprios e exclusivos dos seres humanos.

Por meio de valorações humanas atribuídas aos animais, estes foram hierarquizados. Essa hierarquia conquistou um suposto caráter científico, "quando, valendo-se das semelhanças físicas com alguns animais, os fisionomistas classificaram hierarquicamente os humanos"[101]; assim, séculos depois, as mais absurdas concepções racistas serviram para dividir os seres humanos[102], como fora feito na criminologia de Lombroso[103].

Mas tal perspectiva, na época medieval, não levou ao reconhecimento de nenhum direito, do ponto de vista moderno, aos animais. Segundo Zaffaroni, a ideia de direito subjetivo "se formaliza perante o poder do Estado [apenas] no século XVIII". Assim, no sentido moderno, nem os animais, nem os próprios ser humanos tinham direitos. Ou seja,

---

[99]Ibid.
[100]Ibid., p. 23
[101]Ibid., p. 25.
[102]Zaffaroni aponta que enquanto vigorava a ambivalência em relação ao animal não-humano, "os criminosos, os hereges, as mulheres e os colonizados" eram considerados meio-animais, já que mantinham características miméticas que os aproximavam dos animais; eram considerados seres humanos inferiores dentro de uma sociedade fortemente hierarquizada. Dessa forma, aceitava-se a punição dos animais e dos meio-animais enquanto bodes expiatórios (Ibid., p. 32).
[103]Cesare Lombroso foi um médico psiquiatra do século XX e cofundador da Escola Positiva, que representou a etapa científica da criminologia em oposição à Escola Clássica. Ambas se debruçaram na análise do delito, mas aquela ficou marcada pela associação intrínseca entre o delito e o criminoso, conferindo a este características morfológicas consideradas determinantes para a ação delituosa. FERNANDES, Bianca da Silva. *Cesare Lombroso e a teoria do criminoso nato.* Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos /625021486/cesare-lombroso-e-a-teoria-do-criminoso-nato> Acesso em: 4 out. 2019.

por mais que os animais pudessem responder criminalmente por suas "condutas", não há que se falar em direitos dos animais na Idade Média. Os animais tinham apenas deveres.

Para o penalista, os animais eram punidos como responsáveis por eventos danosos para que, com isso, não se precisasse buscar quem era o responsável humano por aquela conduta. No caso dos porcos que matavam crianças, por exemplo, era mais simples responsabilizar o porco do que os pais dessas vítimas, por eventual conduta negligente[104]. Com isso, os animais foram colocados na posição de "bodes expiatórios", ou seja, àquele sobre a qual recai a culpa[105] alheia.

A sociedade no Antigo Regime era extremamente estratificada, assim, naquela época, fez-se do animal não-humano o bode expiatório, responsabilizando-o por determinados eventos, justamente para que os seres humanos, "poderosos ou dignos de lástima"[106] – em especial as classes dominantes: nobreza e clero – não precisassem ser responsabilizados. Seria um meio de alcançar os mesmos resultados práticos do perdão judicial[107], que é um instituto do ordenamento jurídico brasileiro vigente[108]. Com a punição dos animais, garantia-se, assim, um duplo efeito: além de não precisar punir o ser humano responsável, se garantia paz social, visto que prosperaria um sentimento de que justiça havia sido feita; afinal, alguém havia sido responsabilizado por aquela conduta ilegal ou simplesmente não ética.

Interessante notar a insuficiência de fundamentos jurídicos que possibilitasse a responsabilização dos animais na Idade Média. Como aponta Zaffaroni[109], no Antigo Regime se entendeu que como os animais "não podiam ser objeto de reprovação personalizada, da mesma forma que o ser humano pleno, pois não eram igualmente culpados", assim, sua responsabilização encontrou fundamento na ideia de perigo abstrato. "O poder punitivo inquisitorial é puro poder de polícia baseado na periculosidade". O modelo penal da Idade Média era fundado em modelos autoritários, era crime o que o soberano quisesse que crime fosse; por isso não se deve empreender esforços buscando uma coerência no discurso, para justificar a punição dos animais naquele período.

---

[104]ZAFFARONI, op. cit., p. 29.
[105]Sentido não técnico da palavra.
[106]Ibid., p. 38.
[107] O art. 121, parágrafo 5º do Código Penal prevê que, no homicídio culposo, o juiz pode deixar de aplicar a pena se as consequências do crime atingirem o agente de tal forma que a sanção penal se torne desnecessária. BRASIL. *Código Penal (DL nº 2848/40)* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 6 out. 2019.
[108] Por meio deste instituto o pai, por exemplo, que, por uma conduta culposa, dá causa à morte de seu filho, pode ser perdoado judicialmente, por se considerar que as consequências de sua ação já representaram a verdadeira punição à sua conduta, sendo a pena considerada desnecessária.
[109]ZAFFARONI, op. cit., p. 32.

Zaffaroni[110] aponta que, no Iluminismo (século XVII e XVIII), por sua vez, conforme foram sendo reconhecidos direitos no sentido moderno aos seres humanos, estes foram negados aos animais não-humanos. Para isso, dirimindo a contradição eminente, precisou-se deixar de considerá-los responsáveis penais. Ora, se os animais não-humanos poderiam ser considerados responsáveis penais por suas condutas, assim como os seres humanos, como lhes negar direitos subjetivos? Se fosse reconhecido que tinham "um pouco de alma", deveriam ser reconhecidos a eles direitos e deveres, e não apenas deveres[111].

René Descartes[112](século XVII) não entendia dessa forma, para ele, o animal não-humano não é autônomo, é autômato[113]. Os animais eram máquinas, desprovidas de alma[114], assim como são os relógios; por essa razão poderiam ser apropriados pelo ser humano, que não teria nenhuma obrigação em relação a eles. O autor não vislumbrava nenhum limite ético ou jurídico norteador da conduta humana em relação aos animais. Sendo coisas, os animais não tinham nem deveres, nem direitos; o raciocínio cartesiano é pelo menos coerente.

Os iluministas e liberais, da virada do século XVIII para o XIX, porém, consideravam absurda essa elaboração teórica de Descartes. Embora a tese cartesiana fosse significativamente funcional ao crescimento econômico buscado pelos liberais, não podia ser sustentada pela sua absoluta falta de lógica: era óbvio que os animais não eram máquinas.

---

[110]Ibid.

[111] Séculos mais tarde, com o surgimento do Estado Liberal no século XIX, o antropocentrismo torna-se o norte de todo o ordenamento jurídico e surge o Direito Penal Contemporâneo, com a racionalização da punição. Passa a vigorar a identificação dos fatos criminosos, e não dos indivíduos criminosos, a ideia de que a norma penal visa proteger os indivíduos e a sociedade de qualquer lesão ou ameaça de lesão aos bens jurídicos tutelados e de individualização da pena. Com isso, a conduta humana passa a ser determinante na caracterização do crime, entendida enquanto fato criminoso, e não a manifestação reprovável da responsabilidade do sujeito. A conduta é a ação ou omissão do agente que decorre da expressão de sua vontade individual, está associada ao comportamento humano voluntário. Apenas será penalmente relevante a ação ou omissão humana livre e conscientemente manifestada, dirigida por uma finalidade de realização de um determinado objetivo. Mesmo que se defenda os direitos dos animais não-humanos, isso não implica – numa busca por harmonia sistemática do ordenamento – o necessário reconhecimento deles enquanto responsáveis penais. Isto porque, mesmo que se reconheça a dignidade dos animais não-humanos, não é possível considerar que suas ações se amoldem no conceito penal de conduta, visto que a ciência não demonstrou, até o presente momento, que os animais sejam dotados de racionalidade tal qual a humana, que os possibilite direcionar suas ações ou omissões a uma determinada finalidade querida. Anotações de aula do Prof. José Maria Panoeiro, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2019.

[112]René Descartes é considerado o pai do pensamento filosófico moderno, foi um filósofo, matemático e físico francês do século XVII. Seu pensamento pode ser sintetizado na frase de sua autoria: "A razão e o juízo são as únicas coisas que diferenciam os homens dos animais". Uma de suas principais contribuições para a ciência foi o método cartesiano, segundo o qual, algo apenas pode ser considerado existente de fato se puder ser comprovada sua existência, para tanto, deve-se perpassar por quatro fases de produção do conhecimento: verificar, analisar, sintetizar e enumerar. Sua obra é marcada pelo ceticismo metodológico, deve-se duvidar de todos os conhecimentos que não são fundados em explicações evidentes. RAMOS, Jefferson Evandro Machado Ramos. *Descartes*. Disponível em: <https://www.suapesquisa.com/ quemfoi/descartes.htm>. Acesso em: 06 out. 2019.

[113] Ao *googlar* pelo significado de autômato encontra-se: "máquina ou engenho composto de mecanismo que lhe imprime determinados movimentos (p.ex., um relógio, certos tipos de brinquedo etc.)."

[114]Para os teocráticos, Deus teria criado um ser superior, o ser humano, o único dotado de alma; criando um *habitat* ao seu serviço, sendo ele dono de todas as coisas.

Embora convergessem que os animais não eram máquinas[115], havia duas bases teóricas divergentes no Iluminismo: uma empirista que deu origem ao utilitarismo de Betham[116] e uma idealista que originou o racionalismo de Kant[117]. Betham[118] entendia que os direitos dos animais não decorriam de um contrato ou algo similar, como decorrem os direitos naturais do ser humano. Considerando ser inconcebível que os animais não-humanos celebrassem um acordo concedendo o poder ao soberano, não se poderia, pela corrente contratualista, considerá-los sujeitos de direitos.

Apesar disso, mesmo que não pudessem, de fato, ser considerados sujeitos de direitos nessa perspectiva, não seria possível equipará-los aos seres inanimados existentes na Natureza, o animal não-humano não era como uma rocha. Os animais se diferenciavam dos seres inanimados, pois, assim como os seres humanos, possuiríam sensibilidade diante da dor. Por essa razão, Betham entendia que os animais tinham direitos, almejando que, um dia, pudessem ser considerados sujeitos de direitos, buscando, com isso, a maior felicidade para todos e evitando a dor nos seres sensíveis.

A burguesia na sua ascensão, na virada do século XVIII para o XIX, valeu-se do contratualismo; mas quando esta classe social tornou-se hegemônica, na segunda metade do século XIX, adotaram o reducionismo biologista. O ser humano era considerado o dono de todas as coisas encontradas na Natureza, podendo delas se apropriar não só em razão desse direito de propriedade, mas também pelo fato dessa exploração ser "imperativo derivado de sua razão"[119]. Com isso, entendia-se que a dominação e a exploração eram ilimitadas.

A segunda base teórica do Iluminismo foi o racionalismo que teve como Kant um de seus maiores expoentes, para ele a ética e o direito só existiam nas relações entre seres

---

[115] DESCARTES apud ZAFFARONI, op. cit., p. 38.

[116]Jeremy Betham foi um filósofo e jurista teórico inglês do século XVIII, considerado o pai do utilitarismo, doutrina que entendia que a moral é estabelecida por meio da verificação, experiência, repetição e utilidade das ações. Considerava a utilidade pelo princípio da maior felicidade, útil é o que traz felicidade por meio da razão e da lei. Betham entendia que apenas o ser humano tinha domínio da dor e do prazer e que estas governam as ações humanas; acreditava que quatro eram as fontes de dor e prazer, quais sejam, física, política, moral e religiosa, sendo estas fontes que poderiam conferir a qualquer norma força obrigatória. FÉLIX, Luciene. *Princípio da utilidade (felicidade) em Jeremy Betham.* Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/principio-da-utilidade-felicidade-em-jeremy-bentham/178 13>. Acesso em: 6 out. 2019.

[117]Immanuel Kant foi um filósofo alemão do século XVIII, sua importância decorre, em suma, da reunião conceitual do racionalismo de Descartes com o empirismo de Hume. O racionalismo baseia-se em operações mentais definidoras da viabilidade e efetividade das proposições apresentadas, buscava-se por meio da razão explicar a realidade; enquanto o empirismo entende que o conhecimento depende da experimentação. Ou seja, Kant entendia que a aquisição do conhecimento dependia da reunião da pontencialidade da racionalidade humana com a experiência empírica. MACIEL, Willyans. *Immanuel Kant.* Disponível em: <https://www.infoescola.com/biografias/immanuel-kant/>. Acesso em: 06 out. 2019.

[118] BETHAM apud Ibid.

[119]Ibid.

humanos[120]. Assim, os animais estavam fora do contrato.[121]. Kant sugeriu limites éticos ao poder e à dominação do ser humano sobre a Natureza, limites estes que não haviam sido reconhecidos por Descartes, nem pelos burgueses quando chegaram ao poder.

O pensamento kantiano é considerado o marco do antropocentrismo, Kant entendia que a proteção jurídica dos animais se dava de forma indireta, sendo indigno o comportamento humano de maltrato aos animais não-humanos. Ele entendia que apenas seres humanos têm dignidade, enquanto as coisas têm preço.[122][123]

A teoria de Kant apresentava inúmeras contradições, dentre elas o reconhecimento de obrigações humanas para com os animais, ao mesmo tempo entendia que os animais não tinham direitos. Tais obrigações, para o autor, decorriam da própria dignidade da pessoa humana, não do valor intrínseco dos animais. O ser humano seria o dono da Natureza, mas como ser racional, esse domínio era limitado por certos deveres morais e éticos.

As ambiguidades da teoria de Kant não foram respondidas no século XX, além disso, sua teoria influenciou diversas outras teorias posteriores, igualmente ambíguas. O contrato social excluía não apenas os animais como também seres humanos considerados perigosos, os humanos inimigos. Kant não soube solucionar a questão de como diferenciar os seres humanos perigosos dos não perigosos. A questão parecia que não tinha como escapar da distinção entre corpo e alma.

Como aponta Zaffaroni[124], quem mais aprofundou, dentro do idealismo, essa teoria de Kant, em relação aos seres humanos perigosos, foi Hegel[125]. Sua teoria, porém, não pôde

---

[120]KANT apud Ibid., p. 34.

[121] Mas além deles também ficavam de fora os humanos inimigos, os perigosos; pelas mesmas razões: também não tinham capacidade para aderir ao contrato social. Nesse mesmo sentido estava o pensamento de Hobbes. Essas ideias, como aponta Zaffaroni, propiciaram a base teórica para o colonialismo e o genocídio, com a "eliminação de dissidentes". Sendo o substrato que deu origem, posteriormente, à versão biologicista do racismo, que levou, por sua vez, aos eventos genocidas dos séculos XIX e XX. Ibid., p. 35.

[122] FESTERSEIFER, op cit., 2020.

[123] Hans Jonas pega os imperativos categóricos kantianos e reformula essas questões, por meio de uma filosofia biológica. Ele assenta uma nova ética de natureza biológica. O pensamento jonasiano será aprofundado no capítulo 2.

[124]ZAFFARONI, op. cit., p. 35.

[125]Para Hegel, filósofo alemão do século XIX, os dados da realidade dependem de uma ideia universal anterior. Hegel é considerado um idealista pois tenta explicar essas ideias anteriores. Mas, ao contrário do que defendia Descartes e Kant, Hegel entendia que não existem verdades atemporais, ou seja, rejeitava a existência de uma essência eterna da realidade que fundamentaria o conhecimento humano, a realidade decorre da consciência humana que é dinâmica, já que o que se sabe sobre realidade está sempre em constante transformação, com a elaboração de novos conceitos. Para ele, os conhecimentos úteis para explicar o mundo devem se basear em ideias universais, aquelas baseadas em dados de fato universais, como qualidade e quantidade; além disso, o conhecimento deve ser sempre contextualizado. Segundo o filósofo, todo conhecimento sobre o mundo pode ser alcançado por meio da razão, a razão cria a realidade ao conceituá-la. Dessa forma, é possível se transformar essa realidade posta ao se criar novos conceitos por meio da racionalidade. A realidade apenas existe enquanto conceito racional. (MARCONATTO, Arildo Luiz. *Georg Wihelm Friedrich (1770 – 1831)*. Disponível em: < http://www.filosofia.com.br/historia_show.php?id=105> Acesso em: 06 out 2019.

oferecer munição à burguesia, no período neocolonialista[126], que procurava meios para legitimar a exclusão de uma classe de seres humanos indesejados, por ser uma formulação teórica complexa demais. De forma mais simplória, Spencer[127] optou "por cancelar a alma: tudo é corpo, e a alma é uma emanação do corpo."[128] Com isso, retornou-se à distinção entre animais e quase-animais, os seres humanos perigosos.

Nesse viés, Herbert Spencer[129] cria a justiça sub-humana. O autor aplicava os conceitos de Darwin, a respeito da seleção natural, aos seres humanos, legitimando, assim, a exclusão dos quase-animais, aqueles seres humanos "menos evoluídos". Os "humanos superiores" deveriam tutelar os "inferiores", mas de modo que não se privassem de sua própria evolução. Os "humanos inferiores" apenas tinham direito de não serem escravizados, enquanto os animais apenas eram merecedores de piedade, mas não tinham direitos[130].

Ou seja, para Spencer os únicos sujeitos de direitos seriam os seres humanos superiores, excluindo-se assim da tutela do direito os animais não-humanos e os quase-animais humanos (seres humanos inferiores). Spencer e seus seguidores parecem não se importar com o fato de que, seguindo essa lógica, a maioria dos seres humanos seriam classificados como inferiores, e assim, aniquilados; o autor não dava importância a isso, pois seria mera consequência da lei natural. Zaffaroni[131] critica o spencerismo social que "definitivamente, é a lei natural do genocídio matizada com um pouco de piedade humana a tutela dos inferiores ou neocolonizados e na eliminação dos seres inferiores que incomodam".

Embora o ordenamento jurídico ainda não confira ao animal não-humano um tratamento justo e condizente com os avanços científicos, fato é que, felizmente, hoje já não mais se entende que os animais não-humanos são meramente merecedores de piedade. Hoje, inclusive, a maior parte dos ordenamentos jurídicos positiva o crime de maus-tratos aos animais não-humanos[132].

---

[126]O poder colonizador surge com a Revolução Mercantil, no século XII, enquanto o poder neocolonizador surge com a Revolução Industrial, na segunda metade do século XVIII.

[127]Herbert Spencer foi um filósofo inglês do século XIX, pai do darwinismo social, corrente do biologismo sociológico, que aplica os ensinamentos de Darwin no âmbito social, o que serviu para justificar a dominação de alguns povos e a supremacia doutros. Ele entendia que os grupos sociais têm formas distintas de dominação da Natureza e, inclusive, de outros seres humanos, com isso os mais aptos a tal dominação estariam no topo de uma hierarquia social e os menos aptos seriam, naturalmente, dizimados. Os mais fortes deveriam impor sua vontade aos mais fracos sob pena de deterioração da própria sociedade. Tais ideias serviram como fundamento teórico para concepções racistas e nazistas. AUTOR DESCONHECIDO. *Herbert Spender*: biografia e obra. Disponível em: <https://amenteemaravilhosa.com.br/herbert-spencer-biografia-e-obra/> Acesso em: 06 out 2019.

[128]ZAFFARONI, op. cit., p. 36.

[129] SPENCER apud Ibid.

[130]Ibid., p. 39.

[131]Ibid.

[132]Em suma, portanto, Zaffaroni analisa a evolução da condição animal para o direito em quatro grandes momentos: (i) concepção teocrática do Antigo Regime, que considera que Deus criou o ser humano como único

1.3.2 Os animais não-humanos possuem o direito de não ser vítimas de maus-tratos?

Os ordenamentos jurídicos apenas elencam como bens jurídicos merecedores de proteção estatal aqueles titularizados por sujeitos de direitos. No Brasil, apenas pessoas humanas e entidades coletivas são expressamente consideradas sujeitos de direito, portanto, são elas as únicas titulares de bens jurídicos.

A proteção desses bens jurídicos será concretizada pelo Direito, por meio de seus ramos: Direito Penal, Civil, Administrativo, etc. cada um deles com suas respectivas sanções e outros meios de controle social. O princípio da intervenção mínima orienta e limita a intervenção estatal por meio do Direito Penal, como *ultima ratio*, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitima se constituir meio necessário para a prevenção de ataques contra bens jurídicos importantes.

Ou seja, nem todos os bens jurídicos são protegidos pelo Direito Penal. Além disso, o Direito Penal é subsidiário, tutelará o bem jurídico apenas quando os demais ramos do direito forem insuficientes e inadequados. Trata-se de princípio de política criminal responsável pela limitação do poder punitivo estatal, considerando ser o Direito Penal uma forma de violência institucionalizada.[133]

Pois bem, a questão do bem jurídico tutelado no delito de maus-tratos, positivado na grande maioria dos ordenamentos jurídicos[134], sempre suscitou divergências na doutrina. Com o desaparecimento das penas impostas aos animais não-humanos, surge, em especial no século XIX, nos Estados Unidos e na Inglaterra, a pena imposta ao ser humano pelos maltratos aos animais não-humanos, com a positivação do delito de maus-tratos. Neste

---

ser dotado de alma e a Natureza como seu *habitat*, a seu serviço; o animal não-humano estava sujeito ao ser humano, mas por resquícios miméticos era possível responsabilizá-lo, canalizando, assim, o poder punitivo estatal; (ii) num segundo momento, passa a se justificar a exploração ilimitada da Natureza pelo ser humano como decorrência de sua racionalidade, assim, extirpa-se o resíduo mimético e os animais deixam de ser responsabilizados por condutas humanas; vigorava o pensamento de Descartes, os animais eram desprovidos de alma; (iii) o contratualismo racionalista kantiano passa a sugerir limites éticos para a atuação humana em relação à Natureza, mas os animais ainda não são considerados sujeitos de direitos por não se poder entender que tenham anuído com o contrato social; o utilitarismo de Betham passa a reconhecer direitos aos animais e, por fim, (iv) Spencer entende que os animais, inclusive os humanos, evoluíam por meio da eliminação de inferiores, entendia que os únicos sujeitos de direitos eram os seres humanos superiores, que deveriam tutelar os inferiores e os animais. Ibid. p. 38-39.

[133] EMERJ, op. cit., nota 111.

[134] O art. 32 da Lei nº 9.605/98 (Lei de Crimes Ambientais) positiva o delito de maus-tratos. Insta salientar que a Lei nº 14.064/20 incluiu no dispositivo o §1º-A, aumentando a pena cominada quando o animal não-humano submetido ao maltrato for um cão ou gato. Inúmeras críticas podem ser feitas ao especicismo que motivou a referida alteração legal, mas que não cabem no presente trabalho. É a redação do dispositivo incluído: "§ 1º- A Quando se tratar de cão ou gato, a pena para as condutas descritas no *caput* deste artigo será de reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, multa e proibição da guarda. (Incluído pela Lei nº 14.064, de 2020)". BRASIL. *Lei nº 9.605/98*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Leis/l9605.htm> Acesso em: 4 out. 2019.

segundo momento, da mesma forma como ocorreu naquele primeiro, para reconhecer os animais enquanto responsáveis penais, parece que se buscou fundamento na condição animal análoga à humana[135].

Zaffaroni aponta que, na maioria das legislações do século XIX, o crime de maus-tratos era entendido como um crime contra a moralidade, representava um "dano à ética" e demonstrava a periculosidade do agente. Em outras legislações se apresentava como um delito cujo bem jurídico ora eram os bons costumes, "por ferir o sentimento de piedade alheio"[136], ora o meio ambiente, considerado pelo seu valor instrumental. Assim, em qualquer dos casos, tratava-se de crime contra os humanos.[137]

Uma parte da doutrina[138] até entendia que certos direitos deveriam ser reconhecidos aos animais não-humanos, de modo que, os seres humanos poderiam deles se utilizar para seus fins próprios, mas excedidos esses fins, o humano teria ultrapassado seu direito. Mas a doutrina, em geral, entendia que apenas o ser humano era sujeito de direito, assim, "único titular dos bens jurídicos afetados por um delito"[139]. De modo que, para esta corrente, os maus-tratos aos animais não deveriam ser tutelados pelo direito penal, devendo ser a conduta daquele que maltrata o animal não-humano considerada mera falta administrativa.

O que, para Zaffaroni, não soluciona a questão, pois sendo crime ou falta administrativa, se o bem jurídico tutelado for a moralidade, representaria, além de uma confusão entre delito e pecado, uma intervenção estatal em âmbito privado e "nenhum Estado de Direito pode interferir na moral privada"[140].

Tampouco poderia se justificar a punição do agente dos maus-tratos como indício de crueldade humana, pois nesse caso não se teria violação a bem jurídico algum, apenas suspeita de que, se aquele agente já feriu um animal não-humano, poderia vir a ferir também outro ser humano. O que, na verdade, nada prova, a pensar, por exemplo, que "a primeira legislação realmente ecológica e completa no sentido moderno foi sancionada pelo regime nazista"[141] na década de 1930 e que Hitler era um grande adorador dos animais não-humanos. O amor pelos animais não leva ao amor ou ao ódio aos seres humanos, a conduta cruel com aquele, da mesma forma, não é indicativo de propensa crueldade também com humanos.

---

[135]ZAFFARONI, op. cit., p. 39.
[136] Criticando esses posicionamentos, Zaffaroni entende que caso seja considerado um delito à moral pública, seria possível apenas a punição daquele agente que realiza atos públicos, restando sem tipificação os atos praticados em ambientes privados, tal qual o doméstico.
[137]Ibid., p. 44.
[138] Nesse sentido, era a opinião de Berner. VON HIPPEL apud Ibid., p. 43.
[139]Ibid., p. 44.
[140]Ibid.
[141] Ibid., p. 74.

Por fim, entender que o bem jurídico tutelado é o meio ambiente seria afastar do tipo penal os maus-tratos cometidos contra animais domésticos, já que estes não são considerados, em regra, parte do meio ambiente, visto que são residentes nas comunidades humanas. Além disso, Zaffaroni indica que tal entendimento poderia implicar a consideração do ser humano enquanto administrador da Natureza, punindo os pares pelo mau uso do bem comum.

Zaffaroni[142] considera que o bem jurídico tutelado no crime de maus tratos é o direito do próprio animal não-humano de não ser objeto de crueldade humana, mas, para que assim seja, é necessário o reconhecer como sujeito de direitos. Ele destaca que a lei argentina[143] é expressa nesse sentido, ao prever que o animal não-humano é a vítima do delito de maus tratos, portanto, o bem jurídico tutelado é o direito do animal não-humano. O que causa espanto, já que a doutrina majoritária argentina, em âmbito penal, não entende que o bem jurídico tutelado seja o direito do animal não-humano, a despeito da previsão expressa em lei.

No Brasil, a discussão também está longe de ser pacificada. Há ainda forte corrente doutrinária que entende que o bem jurídico tutelado no crime de maus-tratos contra animais é a moralidade e o sujeito de direitos é o ser humano:[144]

> O direito penal (...) trabalha com a concepção de que deixar atos cruéis impunes poderia colaborar para o embrutecimento do homem em relação ao seu próprio semelhante. Esta tese recebe o nome de "transbordamento moral", pois seu fundamento está em afirmar que aquele que reiteradamente pratica o mal para com os animais poderá, ao menos potencialmente, tornar-se insensível ao sofrimento humano. Portanto, quando a legislação penal, regulamentando a norma constitucional que veda a crueldade, estabelece tipos penais associados aos maus tratos, como é o caso paradigmático do art. 32 da Lei n. 9.605/98, estaria em realidade tutelando a própria humanidade e não os animais, que não seriam vistos como vítimas ou sujeitos passivos das condutas abusivas e sim meros objetos materiais do tipo penal, tal como ocorre, por exemplo, com uma cadeira ou um telefone celular, no crime de dano previsto no art. 163 do Código Penal. É como se houvesse uma projeção de atentado à dignidade humana na violação perpetrada diretamente contra o animal. Podemos exemplificar esta colocação com o caso de danos corporais impingidos aos animais. O entendimento predominante é de que a mutilação meramente recreativa de um animal deve ser punida em função deste ser vivo refletir a vida e a integridade físico-psíquico humanas e, por tal razão, tal atentado ao animal atingiria reflexamente a própria dignidade humana e não a integridade e a dignidade existencial do próprio animal.

Em sentido contrário, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp 1.797.175/SP, ressaltou que "a própria ideia de um tratamento não cruel dos animais deve buscar o seu fundamento não mais na dignidade humana ou na compaixão humana, mas sim

---

[142]ZAFFARONI, op. cit., p. 46.

[143]O delito de maus tratos encontra positivação no direito argentino no art. 1º da Lei nº 14.346/54, prevendo expressamente que os animais são as vítimas do delito. ARGENTINA. *Lei nº 14346/54*. Disponível em: < http://www.adda.org.ar/ley-nacional-14-34654/?lang=en> Acesso em: 6 out. 2019.

[144] LOURENÇO apud FAUSTO, op. cit., p. 2431-2432.

na própria dignidade inerente às existências dos animais não humanos" [145]. Dessa forma, a Corte manifesta seu entendimento de que o bem jurídico tutelado pelo delito é o direito do animal não-humano de não ser submetido aos maus-tratos. O STJ, ao reconhecer que a dignidade do animal não-humano estaria, assim, reconhecendo-o como sujeito de direitos.

Porém, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) que tangencia o tema é, ao menos, contraditória. Em 2019, no julgamento da RE 494601[146], por unanimidade dos votos, o STF declarou a constitucionalidade da lei do Rio Grande do Sul que permite o sacrifício de animais para fins religiosos, entendendo que prevaleceria o direito à liberdade religiosa, em detrimento do direito do animal não-humano de não ser morto, nem submetido a maus-tratos. Lucia Frota, ativista e pesquisadora brasileira, é incisiva em sua crítica[147]:

> Atualmente o ativismo judicial e o ativismo legislativo que vêm atuando sobre a questão animal demonstram uma ousadia que começou com a emenda das vaquejadas, culminando com os atos sacrificiais. A partir de então, o que mais se pode esperar? Desse modo, o poder de reforma constitucional vem criando um conceito novo de crueldade: a crueldade na CF passou a curiosamente diferir então da crueldade do sacrifício, que por sua vez passou a ser similar àquela dos atos desportivos. E assim, razões de esporte, lazer ou culturais passaram a ser mais fortes que o texto legal originário! Pasmem! A laicidade estatal foi pelo ralo, junto com o ambiente ecologicamente equilibrado! E sem razão, porque inexiste oposição de conceitos entre ambientalismo, racismo e especismo, que ao contrário, junto com o sexismo são conceitos correlatos que primam pela ideia de inclusão. Inclui-se o negro, o índio, a mulher, o animal no amplo e genuíno direito de não sofrer. E afinal como fica o meio ambiente? E o dever do Estado de impedir a crueldade ao animal, estando toda a fauna inserida no bem ambiental? Afinal, puro e intenso ativismo legislativo submeteu ao STF questões que a Suprema Corte, com seu ativismo judicial, passou a julgar ignorando a definição em sede constitucional! E assim, a Suprema Corte, ousadamente, passa a reescrever a Carta Magna em curiosa técnica legislativa, ignorando o Art. 225, VII, parágrafo 1º, que existe desde 1988 de modo claro e textual!

Como a questão ainda não foi pacificada pelas Cortes Superiores brasileiras, cabe a doutrina aprofundar o tema. Dentre aqueles que entendem que os animais não são sujeitos de direitos, alguns defendem que não se pode reconhecer-lhes tal condição já que os animais não-humanos não podem exigir o cumprimento de seus direitos. Ignora-se, assim, que muitos seres humanos não possuem capacidade plena para exigir por si sós judicialmente o cumprimento de seus direitos e mesmo assim não se ousa sustentar que não tenham direitos.

---

[145] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.797.175/SP*. Relator: Ministro Og Fernandes. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial =1806039&num_registro=201800312300&data=20190513&formato=PDF> Acesso em: 28 abr. 2020.

[146] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 494601*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: < http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2419108> Acesso em: 14 ago. 2020.

[147] AGUIAR, Lucia Frota Pestana. *O sacrifício de animais e o pecado original no Supremo Tribunal Federal.* Disponível em:<https://www.conjur.com.br/2019-abr-03/opiniao-sacrificio-animais-pecado-original-stf> Acesso em: 15 jul. 2020.

Outros chegam a defender que a dignidade se encontra nos genes humanos e outros vão ainda mais além, entendendo que essa característica genética exclusiva dos seres humanos decorreria da vontade divina. Seja por qual razão for, genética ou celestial, fato é que apenas aquele dotado de dignidade é entendido como sujeito de direitos[148], resta saber se os animais não-humanos são dignos.

A resistência dos penalistas em considerar que os animais também podem ser vítimas dos delitos se justifica, de certa forma, pela busca por uma coerência do ordenamento, afinal, se vítimas podem ser, como justificar que também não poderiam ser autores de infrações penais?[149] Assim como não é porque o animal não-humano não tem capacidade para ir a juízo por si só pleitear seus direitos, que estes devam lhe ser negados; também não é porque não podem ser considerados autores de um crime que deixem de poder ser vítimas de crimes: [150]

> *[...] si los humanos requieren abogados para defender sus derechos por ser un individuo común incapaz intelectualmente de hacerlos valer, la incapacidad animal intelectual –pero no práctica- de comprender el derecho pierde toda excepcionalidad y se transforma en la situación compartida para humanos y animales.*

Ora, são inúmeros os crimes que tem como vítimas sujeitos que não podem ser autores de crimes, os inimputáveis. A pensar no crime de aborto, a vítima é o feto, e isso ninguém discute, tampouco se duvida que o feto não possa ser autor de crime algum, e um fato não serve para anular o outro. Zaffaroni sustenta, assim, que o mesmo tratamento conferido àquele humano incapaz de vontade humana deveria ser dado ao animal não-humano, que tampouco pode exprimir uma vontade finalisticamente dirigida.

Outros, visando afastar-se da discussão no âmbito penal, defendem que não há diferenças práticas decorrentes da titularidade do bem jurídico, visto que as consequências serão as mesmas. Não importaria, assim, se o bem jurídico tutelado pelo crime de maus-tratos é de titularidade do ser humano ou o animal não-humano, de qualquer forma, o ordenamento vedaria os maus-tratos aos animais não-humanos. Mas para aquela corrente doutrinária que entende que a Constituição Federal, ao vedar os maus tratos aos animais, estava prevendo que os animais são sujeitos de direitos, faz toda a diferença a titularidade do bem jurídico ser do animal não-humano ou não.

Embora não seja uma discussão sem relevância para o direito penal, pelas razões supramencionadas, não serão os penalistas que resolverão a questão da tutela do animal não-

---

[148]ZAFFARONI, op. cit., p. 46.

[149] Afinal, independentemente dos argumentos teóricos que se tenha, ninguém quer a volta de processos criminais contra porcos.

[150] NEIRA, op. cit., p. 2419.

humano. A considerar o caráter sancionador do direito penal, e não constitutivo, não compete ao direito penal definir quais são os bens jurídicos tutelados pelo Direito, tampouco compete a ele definir quem são os titulares de tais bens jurídicos. Impera a necessidade de revisão de conceitos do direito civil e constitucional, mais do que alterações na legislação penal.

1.3.3. O animais não-humanos podem ser impetrantes de *habeas corpus*?

Muitas vezes restrita a divagações teóricas, a discussão acerca do reconhecimento dos direitos dos animais não-humanos foi dotada de viés prático com o projeto *Gran Simio* e com a impetração de *habeas corpus* ao redor do mundo visando tutelar o direito de liberdade de locomoção de grandes primatas.

O Projeto *Gran Simio*[151], ou Grandes Primatas, é um movimento internacional criado em 1994, que nasce a partir das ideias do livro de mesmo nome, escrito em 1993, pela filósofa italiana Paola Cavalieri e pelo filósofo australiano Peter Singer. Neste livro, logo em suas primeiras páginas, consta a Declaração Mundial dos Direitos dos Grandes Primatas[152], subscrita por diversos especialistas e autoridades no assunto, dentre eles os britânicos Jane Goodall e Richard Dawkins.[153]

Concatenando décadas de descobertas científicas, esses especialistas defendem que os grandes primatas — chimpanzés, gorilas, orangotangos e bonobos — possuem diversas características mentais que comumente são usadas para descrever a pessoalidade, que até pouco tempo era considerada um atributo exclusivo do ser humano. Atributo este que engloba diversas características, como a consciência de si próprio, o planejamento de ações futuras e a complexidade de sua organização social e cultural.

Uma vez identificadas tais características nesses animais, a consequência lógico-necessária seria o reconhecimento de seus direitos básicos. O principal objetivo do Projeto Gran Simio é justamente esse: o reconhecimento de direitos básicos aos grandes primatas, dentre eles o direito à vida, à proteção da liberdade individual e à proibição de tortura.[154] Os pesquisadores identificaram, além da já conhecida semelhança genética, que comportamentos

---

[151] CAVALIERI, Paola; SINGER, Peter. *El Proyecto "Gran Simio":* la igualdad más allá de la humanidade. Madrid: Trotta, 1998.

[152] PROJETO GAP. *Declaração Mundial dos Direitos dos Grandes Primata*s. Disponível em: <h ttps://www.projetogap.org.br/declaracao-mundial-dos-direitos-dos-grandes-primatas/>. Acesso em: 13 abr. 2020.

[153] O Projeto Grandes Primatas Brasil começou suas atividades em 2000 e hoje é a sede do projeto internacional, em razão do trabalho de destaque desenvolvido com chimpanzés, em sua maioria, resgatados de situações de maus-tratos, em circos e zoológicos. Dentre os santuários do projeto existentes no Brasil, destaca-se o Santuário de Sorocaba.

[154] Esses seriam os direitos básicos dos animais e também dos seres humanos sem capacidade de raciocínio. Ibid.

antes considerados eminentemente humanos[155] também estavam presentes nessas espécies de primatas e que a semelhança comportamental não dependia de fatores genéticos[156]:

> Serão os animais autoconscientes? Há hoje provas sólidas de que alguns o são. Talvez a prova mais espectacular provenha de símios antropóides que conseguem comunicar connosco por meio de linguagem humana. (...) A técnica registrou um êxito estrondoso. O chimpanzé, ao qual [Allen e Beatrice Gardner] deram o nome de "Washoe", aprendeu a compreender cerca de 350 sinais diferentes e a usar correctamente cerca de 150. Alinhava sinais para formar frases simples. Quanto à autoconsciência, "Washoe" não hesitou quando lhe mostraram a sua imagem num espelho e lhe perguntaram "Quem é?", respondendo "Eu, Washoe". Mais tarde "Washoe" mudou-se para Ellensburg, no estado de Washington, onde viveu com outros chimpanzés sob os cuidados de Roger e Deborah Fouts. Aí adoptou um chimpanzé bebé e em breve começou não só a fazer-lhe sinais, como a ensinar-lhe deliberadamente esses sinais, moldando as mãos para formar o sinal de "comida" no contexto correcto.

O vasto conhecimento científico hoje existente faz desabar a sólida separação antes tida entre seres humanos e demais animais do planeta, visto que já se sabe que a consciência e a inteligência não são atributos exclusivos dos humanos:[157]

> Os símios antropóides também usam sinais para se referirem a acontecimentos do passado ou do futuro, mostrando assim um sentido do tempo. "Koko", por exemplo, quando lhe perguntaram, seis dias após o acontecimento, o que tinha acontecido no seu aniversário, assinalou: "dormir, comer." Mais impressionante ainda é a prova de noção do tempo demonstrada pelas festas regulares realizadas pelo casal Fouts para os seus chimpanzés em Ellensburg. Todos os anos, após o dia da acção de graças, Roger e Deborah Fouts montavam uma árvore de Natal, enfeitada com ornamentos comestíveis. Os chimpanzés usavam a combinação de sinais "árvore doce" para se referirem à árvore de Natal. Em 1989, quando a neve começou a cair logo a seguir ao dia da acção de graças, mas a árvore ainda não fora montada, uma chimpanzé perguntou: "árvore doce?". Os Fouts interpretaram este episódio como prova de que "Tatu" não apenas se lembrava da árvore, como também sabia que chegara a época do ano em que devia ser montada. Mais tarde, "Tatu" recordava-se também de que o aniversário de um dos chimpanzés, "Dhar", tinha lugar pouco depois do de Deborah Fouts. Os chimpanzés recebiam gelados no seu dia de anos e, quando terminou a festa de aniversário de Deborah, Tatu perguntou: "Dhar, gelado?"

---

[155] Constatou-se que os chimpanzés transmitem conhecimento aos outros de seu grupo; que são capazes de trabalhar em equipe; que os bonobos tem relações sexuais como forma de fortalecer os laços dentro do bando; que conseguem entender o que humanos dizem por meio de frases simples e cartelas de desenhos e até mesmo formar pequenas frases utilizando-se desses símbolos; que têm consciência da morte, inclusive despedem-se daquele ente que está prestes a morrer e realizam algo parecido com um ritual funerário, dentre tantas outras descobertas. Uma das evidências mais fortes acerca do comportamento cognitivo desses animais foi a constatação de que, em alguma medida, eles fazem planos para o futuro, no sentido de premeditação de ações futuras. Isso foi verificado no caso de um macaco que coletava pedras logo no começar do dia, antes da abertura do zoológico no qual vivia, para que fossem posteriormente arremessadas nos visitantes, num sinal de dominância sobre seu território. ANDERSON, James R.; GILIES, Alasdair; LOCK, Louise C. Pan thanatology. *Current Biology*, Inglaterra, v. 20, nº 8, p. 349-351, abr.2012. BIRO, Dora; HUMLE, Tatyana; KOOPS, Kathelijne; SOUSA, Claudia; HAYASHI, Misato; MATSUSAWA Tetsuro. Chimpanzee mothers at Bossou, Guinea, carry the mummified remains of their dead infants. *Current Biology*, Inglaterra, v. 20, nº 8, p. 351-352, abr. 2012.

[156] SINGER, op. cit., p. 77/78.

[157] Ibid., p. 78.

Talvez, a mais significativa e bonita constatação foi a de que os grandes primatas são altruístas, ajudando outros de sua espécie, e até mesmo seres humanos, espontaneamente, sem uma recompensa associada.[158] A semelhança entre os grandes primatas e seres humanos causa espanto e suscita o questionamento se está sendo conferindo o tratamento – moral e jurídico – justo a esses animais, afinal, tão parecidos são.

O Projeto Gran Simio limita-se aos grandes primatas não por entender que apenas a esses devem ser reconhecidos direitos, mas porque parte da ideia de que, muito embora devam os direitos dos animais se estender a todos os animais, deve-se aplicar tais direitos em etapas. Assim, a etapa inicial e decisiva seria a inclusão, num primeiro momento, dos grandes primatas no rol de sujeitos de direitos.[159]

Na França, a discussão quanto a natureza jurídica dos grandes primatas permeia a busca por um estatuto legal específico, que considere esses primatas como "pessoa não-humana". Tal discussão ganhou ainda mais força com a publicação de estudos científicos apontando o grave perigo de extinção de tais espécies de animais.

Reconhecer o *status* jurídico de pessoa seria a melhor forma de proteger os grandes primatas em cativeiro, parte-se do fundamento ético de que a condição de bem-estar animal é mero paliativo, que não resolve a problemática central. Não se trata de equipará-los à pessoa humana, mas buscando inspiração na ficção jurídica da pessoa jurídica, como explica o jurista francês Jean-Pierre Marguénaud[160], seria possível criar essa nova categoria de pessoas, as pessoas não-humanas. Para ele, essa personalidade jurídica concedida aos animais seria adaptável de acordo com a espécie.

O movimento que busca o reconhecimento dos direitos dos grandes primatas existe também nos Estados Unidos, onde destaca-se o trabalho do advogado norte-americano Steven

---

[158] Os resultados dos experimentos foram os mesmos daqueles feitos com bebês humanos de um ano e meio e idade, que também demonstram altruísmo espontâneo. WARNEKEN, Felix; HARE, Brian; MELIS, Alicia P.; HANUS, Daniel; TOMASELLO, Michael. Spontaneous Altruism by Chimpanzees and Young Children. *PLoS Biol*, Leipzig, v. 5, nº 7, p. 1414-1420. Disponível em: <https://doi.org/10.1371/journal.pbio.0050184> Acesso em: 1 jan. 2020.

[159] O reconhecimento dos direitos dos animais enquanto sujeito de direitos não implica, como já analisado, no reconhecimento de deveres jurídicos. Os animais não são e não podem ser considerados responsáveis por suas condutas, seja em âmbito penal ou não. Isso porque a ciência aponta, até o momento, que o ser humano é o único ser que possui aptidão para fazer escolhas que consideram as consequências de suas ações. Assim, mesmo que o comportamento desses animais não-humanos possa, em alguma medida, levar em consideração planejamentos futuros, é desprovido (pelo que se sabe até então) de análise consequencialista.

[160] MARGUÉNAUD, Jean-Pierre; LEROY, Jacques; NEXIS, Collectif Lexis. *Code de l'animal*, LexisNexis, 2018.

Wise[161], presidente da ONG *Nonhuman Rights Project (NhR*P). Wise e a equipe do NhRP impetraram os primeiros *habeas corpus* em nome de chimpanzés aprisionados em Nova Iorque[162]. Por mais que, muitas das vezes, não seja concedida a ordem e, assim, efetivamente tutelado o direito de liberdade de locomoção desses animais, a impetração desses remédios constitucionais nos EUA está impondo uma análise mais criteriosa dos juízes, que precisam debruçar-se na matéria, que antes era levada com pouca frequência ao Poder Judiciário.

Wise[163] também defende que o conceito de pessoa humana não é equiparado com o conceito jurídico de pessoa. O advogado destaca que o direito norte-americano – assim como o direito brasileiro – considera as sociedades empresárias como pessoa legal, mas insiste em considerar chimpanzés como coisas. A considerar o *status* jurídico de que gozam, o direito confere a mesma proteção jurídica a um grande primata e a um lápis, de modo que o ser humano como proprietário de ambos poderia fazer com a sua coisa o que bem entender.

Buscando fundamentar suas ações, o advogado buscou jurisprudência que embasasse seu pleito jurídico. Wise defende que o conceito jurídico de sujeito de direitos se ampliou ao longo da história, albergando as pessoas escravizadas que antes eram considerados coisas pelo direito. O autor cita o caso de James Somerset, um homem escravizado que impetrou um *habeas corpus* na Inglaterra no século XVIII. Como estava em situação de escravização, James era considerado coisa, de modo que, juridicamente, não poderia fazer uso desse remédio constitucional; mas diante da flagrante situação de injustiça, o juiz que analisou o caso não só conheceu do *habeas corpus*, como concedeu a ordem[164].

Wise aponta que esse caso foi o primeiro passo em direção a abolição da escravização, não só na Inglaterra, mas em todo o mundo. Com o reconhecimento dos direitos das pessoas antes escravizadas e das mulheres, consideradas incapazes pelos ordenamentos jurídicos, Wise sustenta que parece que se fechou a possibilidade de inclusão de outros indivíduos no rol de sujeito de direitos, sendo necessário reacender o debate acerca da condição jurídica dos animais não-humanos.

---

[161] PROJETO GAP. *O que a fala de Steven Wise nos diz sobre os direitos dos chimpanzés*. Projeto GAP, notícia 27 mai. 2015. Disponível em: <https://www.projetogap.org.br/noticia/o-que-a-fala-de-steven-wise-nos-diz-sobre-os-direitos-dos-chimpanzes/>. Acesso em: 5 mai. 2020.

[162] Ibid.

[163] WISE, Steven. *Chimps have feelings and thoughts. They should also have rights.* Disponível em: < https://www.ted.com/talks/steven_wise_chimps_have_feelings_and_thoughts_they_should_also_have_rights/upnext?utm_source=newsletter_daily&utm_campaign=daily&utm_medium=email&utm_content=button__2015-05-20#t-680085> Acesso em: 5 mai. 2020.

[164] Importantíssimo ressaltar que não se está nesse trabalho, de forma alguma, equiparando a situação de seres humanos escravizados com a situação dos animais não-humanos. Jamais. Trata-se apenas de fatos jurídicos: já houve tempo em que mulheres não eram consideradas sujeitos de direito, em que pessoas escravizadas não eram consideradas sujeitos de direito e, hoje, animais não-humanos não são considerados sujeitos de direito.

Note-se que o impulso decisivo para restruturação da sociedade foi dado pelo Poder Judiciário e não pelo Poder Legislativo. Já que este, por tantos anos, manteve-se inerte, perpetuando uma situação de flagrante injustiça, crueldade e violência que foi a escravização de seres humanos tanto na Inglaterra de James como no Brasil. Juízes precisaram se posicionar de forma corajosa para que a justiça fosse concretizada e a sociedade transformada.

Não são impetrados *habeas corpus* visando resguardar o direito de liberdade de locomoção de grandes primatas apenas nos EUA. Na Argentina, destaca-se a decisão do Tribunal de Mendoza em um *habeas corpus*[165] que declarou o direito de uma chimpanzé, a Cecília, de não ser enjaulada sem julgamento. O *habeas corpus* foi impetrado pela ONG *Associacion de Funcionarios y Abocados pelos Derechos de los Animales,* argumentando que a chimpanzé não é um objeto e que as condições do zoológico argentino eram precárias. A sentença considerou que Cecília era um sujeito de direitos, o que decorreria de uma interpretação dinâmica das leis argentinas e impunha a proteção judicial de seus direitos.

Insta salientar que Cecília foi o primeiro ser vivo não humano no mundo a ver reconhecido seu direito de liberdade por meio de uma decisão judicial em *habeas corpus*, a decisão foi inovadora pela sua fundamentação jurídica e não apenas por ter de fato proporcionado à chimpanzé um novo recomeço.

No Brasil, destacam-se três *habeas corpus* que foram impetrados visando tutelar direitos de grandes primatas, mas que, infelizmente não tiveram o mesmo desfecho. O primeiro deles foi impetrado em 2005 em favor da macaca Suiça e não teve seu mérito analisado, já que paciente foi encontrada morta em sua jaula. O segundo *habeas corpus*, impetrado em 2007, visava garantir a liberdade das chimpanzés Lili e Megh e teve sua inicial indeferida, ao fundamento de que o remédio constitucional poderia ser impetrado apenas em favor de pessoas humanas. O terceiro e último *habeas corpus* foi impetrado em 2010 e tinha por objetivo propiciar a liberdade do chimpanzé Jimmy, mas o processo também foi extinto sem resolução do mérito pelo mesmo fundamento do segundo[166].

Porém, tais instrumentos jurídicos não são utilizados apenas em prol dos grandes primatas e os desfechos (felizmente) não são sempre os mesmos. Em junho de 2020, a 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP) concedeu de ofício,

---

[165] ARGENTINA. *Tercer Juzgado de Garantías de Mendonza. Habeas Corpus nº. P-72.254/15.* Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/20374/12959> Acesso em: 5 mai. 2020.

[166] FODOR, Amanda Cesario. *A defesa dos direitos e dignidade dos animais não humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/6248/1/Amanda%20Cesario%20Fodor%20%20-%20%20A%20defesa%20dos%20direitos%20e%20dignidade%20dos%20animais%20n%C3%A3o-humanos%20como%20parte%20integrante%20do%20ordenamento%20jur%C3%ADdico%20brasileiro.pdf> Acesso em: 28 abr. 2020.

por recurso análogo ao *habeas corpus*, a liberdade para o cavalo Franco do Pec[167]. Esse foi o primeiro recurso análogo ao *habeas corpus* concedido a um animal não-humano no Brasil.

A decisão merece ser analisada de forma detalhada. O Artigo 5º, inciso XXIV da CFRB/88[168] prevê que os bens privados podem ser desapropriados pelo Estado em caso de necessidade pública, mediante justa e prévia indenização em dinheiro. Com esse fundamento, o Estado de São Paulo almejava a desapropriação do cavalo Franco do Pec, já que, segundo o laudo pericial produzido em laboratório brasileiro em 2017, o animal estaria acometido por uma doença grave e altamente contagiosa, que poderia contaminar, inclusive seres humanos.

O animal seria sacrificado logo após o resultado do exame. Seu tutor, não concordando com o resultado, requereu à Justiça, por meio do processo de produção antecipada de prova, nova prova pericial para que houvesse a confrontação dos resultados, cujo pedido foi deferido. O material biológico foi colhido e remetido para a Alemanha, às expensas do tutor, onde o novo exame seria realizado. O juízo *a quo* indeferiu o pedido de suspensão do feito até a vinda do resultado dos exames laboratoriais realizados na Alemanha, razão pela qual, o tutor do animal interpôs agravo de instrumento.

O recurso visava apenas a suspensão do feito até a chegada do resultado dos exames, já que o julgamento precipitado, antes da vinda da prova, tornaria a diligência inócua. Porém, quando a questão chegou à 2ª Instância e foi incluída em pauta para julgamento, sobreveio o resultado do exame indicando que o animal não tinha a doença; dessa forma, o tutor do animal, ao juntar o resultado do exame, requereu, em sede recursal, uma tutela de urgência para impedir definitivamente o sacrifício do animal Franco do Pec.

Pela regra do processo civil, o Tribunal de 2ª Instância não poderia vincular a decisão a ser proferida na origem ao resultado negativo do exame, já que, ao decidir nesse sentido, não seriam observados os limites do efeito devolutivo do agravo e tal decisão implicaria supressão de instância. Os desembargadores, prolataram uma decisão corajosa e, dentro dos limites do ordenamento jurídico, efetivaram a justiça.

O brilhantismo da referida decisão está no fato da Câmara não ter adentrado no mérito da prova (do exame pericial) já que a matéria não lhe foi devolvida, mas, por fundamento diverso, concedeu, de ofício, por recurso análogo ao instituto do *habeas corpus*, a liberdade imediata ao animal Franco do Pec. Salienta-se que o animal foi mantido, por

---

[167] BRASIL. 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo. *Processo nº 2139566-66.2019.8.26.0000.* Relator Souza Meirelles. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/7/2126105F902B26_cavalo.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2020.

[168] "Art. 5º, XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição;" BRASIL, op. cit., nota 84.

decisão judicial, em isolamento, desde 2017, aguardando a decisão final que decidiria se ele seria não sacrificado e que apenas foi proferida em 2020.

A Câmara fundamentou sua decisão no desatendimento às formalidade legais para o ato expropriatório e na existência dúvidas razoáveis acerca da existência da doença[169]:

> [...] se a patologia veterinária augurava um potencial realmente devastador, capaz de propagar-se a estado de epidemia, inclusive atingindo humanos, é então de se perguntar por quê mantido o animal equino em regime de isolamento a partir de setembro de 2017, o quadro não tenha involuído para o prognosticado êxito letal, tampouco notícia há nos autos de que o tratador do animal também tenha sido contagiado pela tenebrosa enfermidade?

No acórdão, a Câmara aponta a necessidade de uma interpretação dinâmica das normas jurídicas, para que não apenas os aspectos patrimoniais do caso concreto sejam considerados. Reforçou que, por mais que seja juridicamente possível, à luz do Direito Administrativo, a desapropriação por necessidade pública de animais contaminados, é necessário se ter em mente que o ato expropriatório em tela não recai sobre um bem móvel e inanimado qualquer, mas sim um ser vivo[170]:

> [...] categorizado entre os irracionais mais "inteligentes", dóceis e cooperativos dentro da comunidade animal, ao qual a Humanidade deve um tributo impagável, desde as mais remotas eras, pela contribuição que notadamente prestou à História no período pré revolução industrial e continua a prestar diretamente na vida campesina e de modo indireto nos múltiplos tentáculos das nossas necessidades existenciais.

A feliz decisão aponta, ainda, que o direito à vida do animal não-humano é um direito fundamental constitucionalmente previsto. Embora não esteja expressamente previsto, o direito à vida dos animais estaria implícito na norma constitucional que veda os maus-tratos, pois seria sua consequência lógico-necessária: apenas se os animais estiverem vivos, poderão ser protegidos dos maus-tratos e, assim, será concretizado o preceito constitucional:[171]

> A moderna formulação dogmática dos Direitos dos Animais, embora em ascendente compasso de evolução e aprimoramento tanto teorético quanto legislativo, já consagra entrementes alguns direitos fundamentais igualmente intocáveis, como o direito à vida, à liberdade monitorada, conferindo-lhes tal dignidade existencial dentro da escala biológica que impede figurem como receptáculos de quaisquer atos de crueldade, ainda que para fins científicos ou sanitários. Estamos sendo, pois, concitados a penetrar no portentoso e ainda pouco conhecido universo das "inteligências e dos princípios espirituais embrionários", mas de todo modo desferindo-se um duro golpe no especismo que vinha nos infelicitando desde longínquas idades e cuja abolição se insere como uma das mais notáveis conquistas em prol da espiritualização do Planta.

---

[169] BRASIL, op. cit., nota 167.
[170] Ibid.
[171] Ibid.

O tribunal entendeu ainda que[172]:

> [...] o sacrifício de animais representa um ciclo *in genere* já ultrapassado no contexto do atual estágio moral e espiritual da civilização, por isso havendo passar por rígido controle do Judiciário, em qualquer caso afigurando-se tolerável somente em situações excepcionalíssimas, depois de frustradas todas as alternativas de caráter terapêutico.

Nesse sentido, também em 2020, desta vez no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Gilmar Mendes, em liminar deferida na ADPF 640[173], entendeu que não existe autorização legal que permita o abate de animais apreendidos em situação de maus tratos, como rinhas de galo.[174]

Muitos ordenamentos jurídicos, dentre eles o brasileiro, ainda coisificam os animais não-humanos[175]. As supramencionadas decisões, portanto, são inovadoras e baseadas em interpretações dinâmicas, sistemáticas e quiçá mais humanas do ordenamento jurídico, já que, além de não haver o reconhecimento expresso da personalidade dos animais, tampouco há o permissivo para que eles sejam admitidos como impetrantes de *habeas corpus*.

Caso se entenda que os animais não-humanos podem ser impetrantes de *habeas corpus*, seria possível também admitir que ajuízem ações judiciais em nome próprio?

1.3.4. Os animais não-humanos podem ser parte em processos judiciais?

A antiga Lei de Proteção dos Animais (Decreto nº24.645/34)[176], revogada pelo Decreto nº 11 de 1991, previa que todos os animais não-humanos existentes no país eram tutelados pelo Estado. Embora considerados coisas e seres irracionais[177], poderiam estar em juízo em caso de ação civil ajuizada em face daquele que praticou maus-tratos contra eles. A lei previa que os animais seriam representados em juízo pelos membros do Ministério

---

[172] Ibid.

[173] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 640*. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5836739> Acesso em: 14 ago. 2020.

[174] Insta salientar que no julgamento da ADI 2.514 o tribunal declarou a inconstitucionalidade das rinhas de galo, também por violação ao inciso VII, do §1º do art. 225 da CRFB. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 2.514*. Relator: Ministro Eros Grau. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/ detalhe.asp?incidente=1966536> Acesso em: 21 set. 2020.

[175] Nesse sentido, o Código Civil da Argentina considera os animais enquanto coisas. ARGENTINA. *Código Civil de la Republica Argentina*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_de_la_Republica_Argentina.pdf> Acesso em 7 jul. 2020. Semelhante tratamento jurídico é encontrado no Código Civil do Chile. CHILE. *Código Civil*. Disponível em: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986&id Parte=8717776> Acesso em: 7 jul. 2020.

[176] "Art. 1º Todos os animais existentes no País são tutelados do Estado." BRASIL. *Lei de Proteção dos Animais (Decreto nº 24.645/34)*. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/ decreto-24645-10-julho-1934-516837-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 27 abr. 2020.

[177] "Art. 17. A palavra animal, da presente lei, compreende todo ser irracional, quadrupede ou bípede, doméstico ou selvagem, exceto os daninhos." Ibid.

Público, por seus substitutos legais ou pelos membros das sociedades protetoras de animais[178].

A Lei revogada apresenta-se, nesse aspecto, como mais protetiva aos direitos dos animais não-humanos do que as disposições atualmente vigentes. Tiago Fensterseifer[179] defende que bastaria que um dispositivo fosse acrescentado na Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85)[180] para que houvesse a mesma proteção antes prevista, autorizando a representação direta dos direitos dos animais não-humanos em juízo.

Com a inclusão de disposição nesse sentido, seria possível a representação direta para a tutela de qualquer direito, não apenas naqueles casos envolvendo maus-tratos e seria dispensável o reconhecimento legal expresso dos animais enquanto sujeito de direitos. Porém, como será abordado no tópico subsequente, tudo leva a crer que, muito em breve, o ordenamento brasileiro irá reconhecer a condição de sujeito de direitos aos animais.

Uma vez reconhecida a condição de sujeito de direitos por previsão expressa em lei infraconstitucional, o acesso à Justiça e a capacidade de ser parte são assegurados pelo próprio texto constitucional[181]. Ora, qualquer sujeito de direitos tem capacidade de estar em juízo em nome próprio. A capacidade de ser parte diz respeito, justamente, a personalidade jurídica[182]. Os entes que não possuem personalidade jurídica (despersonalizados) apenas possuirão personalidade judiciária se houver previsão expressa nesse sentido[183], quando, então, poderão demandar em juízo na defesa de seus direitos em nome próprio.

A capacidade de ser parte não se confunde com a capacidade processual, esta diz respeito à capacidade de estar em juízo sem o auxílio de outrem. Os absolutamente

---

[178] "Art. 2º Aquele que, em lugar público ou privado, aplicar ou fizer aplicar maus tratos aos animais, incorrerá em multa de 20$000 a 500$000 e na pena de prisão celular de 2 a 15 dias, quer o delinquênte seja ou não o respectivo proprietário, sem prejuízo da ação civil que possa caber. (...)§ 3º Os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras de animais." Ibid.

[179] FENSTERSEIFER, op. cit., 2020.

[180] BRASIL. *Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85).* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

[181] "Art. 5º. XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;" BRASIL, op. cit., nota 84.

[182] O atual ordenamento prevê que tem personalidade jurídica a pessoa natural (art. 1º do Código Civil) e a pessoa jurídica (art. 45 do Código Civil). BRASIL., op. cit., nota 95.

[183] Nos termos do art. 12 do Código de Processo Civil, podem ser partes no processo entes despersonalizados, ou seja, que não são pessoas, dentre eles: a massa falida, a herança jacente ou vacante, o espólio, o condomínio, etc. BRASIL. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 7 ago. 2020. O art. 82, III do Código de Defesa do Consumidor, por sua vez, admite como partes as entidades e órgãos da administração pública sem personalidade jurídica, especialmente aqueles destinados à defesa dos interesses de direitos do consumidor. Em outros ramos do direito, existe divergência acerca dos entes despersonalizados com capacidade judiciária. BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm> Acesso em: 7 ago. 2020.

incapazes[184] serão representados em juízo, enquanto os relativamente incapazes[185] serão assistidos em juízo. Por fim, a capacidade postulatória diz respeito à capacidade para representar ou postular em juízo, em regra, conferida aos advogados.

Dessa forma, uma vez reconhecido que animais não-humanos são sujeitos de direitos, eles poderão estar em juízo em nome próprio (capacidade de ser parte), mas precisarão ser assistidos ou representados (capacidade processual), bem como estar regularmente representados em juízo por meio de advogado (capacidade postulatória).

Ainda não foi aprovada lei pela União nesse sentido, porém já existem leis estaduais prevendo que os animais são sujeitos de direitos. Os Estados do Rio Grande do Sul, de Santa Catarina e da Paraíba trouxeram essa previsão e, assim, já existem algumas ações no Brasil ajuizadas por animais.[186]

Dentre elas, com base na primeira lei[187], destaca-se a ação de indenização por danos morais e materiais ajuizada pelo cachorro *Boss*, em litisconsórcio com seus tutores, em face de uma *Petshop*. A ação – que tramita na Vara Cível do Foro Regional da Tristeza, em Porto Alegre – tem como causa de pedir o mau atendimento em uma sessão de banho, no estabelecimento da ré, que teria culminado na fratura no maxilar do autor da ação e na consequente necessidade de intervenção cirúrgica. Em 1ª instância, o juízo *a quo* determinou a exclusão do cachorro do polo ativo da ação, fundamentado na ausência de capacidade de ser parte. A decisão foi impugnada e o recurso ainda não foi julgado na 2ª Instância[188].

A grande diferença em a ação ser ajuizada em nome do animal, e não apenas no

---

[184] "Art. 3o São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) I - (Revogado) ; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) II - (Revogado) ; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) III - (Revogado) . (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)." BRASIL, op. cit., nota 95.

[185] "Art. 4 o São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos; II - os ébrios habituais e os viciados em tóxico; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) III - aqueles que, por causatransitória ou permanente, não puderem exprimir sua vontade; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) IV - os pródigos. Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)". Ibid.

[186] Tem-se notícia de cinco ações. IRION, Adriana. *Cachorro ingressa na Justiça pedindo indenização a pet shop por danos físicos e psicológicos.* Notícia: 6 ago. 2020. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com .br/porto-alegre/noticia/2020/08/cachorro-ingressa-na-justica-pedindo-indenizacao-a-pet-shop-por-danos-fisicos-e-psicologicos-ckdi987jz000g013gi60u0ab4.html> Acesso em: 7 ago. 2020.

[187] "Art. 216 É instituído regime jurídico especial para os animais domésticos de estimação e reconhecida a sua natureza biológica e emocional como seres sencientes, capazes de sentir sensações e sentimentos de forma consciente. Parágrafo único. Os animais domésticos de estimação, que não sejam utilizados em atividades agropecuárias e de manifestações culturais reconhecidas em lei como patrimônio cultural do Estado, possuem natureza jurídica "*sui generis*" e são sujeitos de direitos despersonificados, devendo gozar e obter tutela jurisdicional em caso de violação, vedado o seu tratamento como coisa." BRASIL. Estado do Rio Grande do Sul. *Lei Estadual nº 15434/20.* Disponível em: <https://leisestaduais.com.br/rs/lei-ordinaria-n-15434-2020-rio-grande -do-sul-institui-o-codigo-estadual-do-meio-ambiente-do-estado-do-rio-grande-do-sul> Acesso em: 7 ago. 2020.

[188] IRION, op. cit.

nome de seus tutores, decorre do fato que, uma vez julgados procedentes os pedidos, a indenização será devida para o autor da ação. Ou seja, irá para o animal, para que possa custear seu tratamento, sua subsistência e a reparação de seus direitos fundamentais violados no caso concreto. É óbvio que a eventual indenização, se concedida, será administrada pelos tutores do animal, mas o eventual resultado positivo da demanda será necessariamente revertido em proveito do autor da ação. Dessa forma, os representantes do cachorro precisarão prestar contas ao Poder Judiciário demonstrando que os valores foram utilizados exclusivamente para a satisfação dos interesses do animal não-humano.

De fato, havendo previsão em lei federal estabelecendo que os animais não-humanos são sujeitos de direitos, estar-se-á conferindo a eles a capacidade de ser parte. O problema, no caso concreto, é que pode ser questionada a constitucionalidade das referidas leis estaduais. Isso porque é o direito civil quem estabelece quem são os sujeitos de direito e, nos termos do inciso I do art. 22 da CRFB/88,[189] compete privativamente à União legislar sobre direito civil.

Pois bem, como é o tratamento jurídico conferido aos animais em âmbito nacional?

1.3.5. Qual é o *status* jurídico do animal no ordenamento jurídico brasileiro?

Como já abordado, a CFRB/88, em seu Artigo 225, parágrafo 1º, inciso VII[190] prevê a obrigação do Estado de 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". A parte final deste dispositivo traz a previsão constitucional da vedação de maus-tratos aos animais não-humanos e, como visto, alguns autores entendem que dessa previsão se extrai que os animais são sujeitos de direitos, titulares, ao menos, dos direitos à vida e de não ser submetido aos maus tratos.

O parágrafo 7º do mesmo Artigo[191] prevê, excepcionando a regra que veda os maus-tratos aos animais, que "não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o §1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro [...]". Essa exceção constitucional tem uma suposta razão de ser, isso

---

[189] BRASIL, op. cit. nota 84.

[190] 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. (Regulamento) [...]" Ibid.

[191] BRASIL, op. cit. nota 84.

porque no caso em tela estariam em colisão dois direitos fundamentais, quais sejam: o direito do animal de não ser submetido aos maus-tratos e o direito à manifestação cultural. O constituinte antecipou o juízo de ponderação entre direitos fundamentais, entendendo por bem privilegiar este em detrimento daquele, dessa forma, o Poder Judiciário deve acatar as ponderações de interesse realizadas pelo legislador constituinte, não podendo rever a opção constitucional. A questão é altamente controvertida e não cabe ser explorada neste momento.

Em âmbito infraconstitucional, existem algumas leis que protegem os direitos dos animais não-humanos, dentre elas, merecem destaque[192]:

> a) Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/1998), que criminaliza atos de crueldade aos animais; b) Lei n. 7.173/1983, a qual disciplina o funcionamento dos zoológicos; 3) Lei n. 7.643/1987, sobre proteção de cetáceos marinhos; 4) Lei n. 11.794/2008, que regula as atividades científicas que envolvam os animais; 5) Lei. n. 10.519/2002, a qual trata de normas de higiene e cuidados com os animais em rodeios e similares, além de uma série de leis estaduais e municipais sobre regras de tratamento e proteção dos animais não humanos.

Em âmbito municipal, destaca-se a Lei nº 17.321/20 do Município de São Paulo que proíbe a criação de novos zoológicos e aquários na capital paulista. A lei prioriza a adoção de medidas de reabilitação e restituição dos animais à Natureza, bem como determina que os zoológicos e aquários devem alertar seus "frequentadores de que os animais são seres capazes de sentir e vivenciar emoções"[193]. Trata-se de um importante passo em direção ao fim da exploração comercial de animais não-humanos, escravizados para o divertimento humano.

A Declaração Universal dos Direitos dos Animais[194] proclamada pela UNESCO, em 1978, tem o Brasil como um de seus signatários. A declaração, que é desprovida de eficácia vinculante, "postula entre seus ideais que os animais não-humanos são criaturas dignas do direito à vida e à proteção".[195]

O Código Civil de 2002[196], por sua vez, traz a previsão de dois regimes jurídicos, um dispensado às pessoas e outro às coisas, nesta categoria estão todos os animais não-humanos. Porém, o Projeto de Lei nº 6.799/13[197], em sua primeira passagem na Câmara dos Deputados, visava acrescentar parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil para dispor sobre a natureza

---

[192] FODOR apud BRASIL, op. cit., nota 145.
[193] BRASIL. São Paulo. Lei Municipal nº 17.321/20. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-17321-de-18-de-marco-de-2020> Acesso em: 20 set. 2020.
[194] UNESCO. *Declaração Universal dos Direitos dos Animais*. Disponível em: <http://www.urca.br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20UNESCO.pdf> Acesso em: 28 abr. 2020.
[195] BRASIL, op. cit., nota 145.
[196] BRASIL, op. cit., nota 95.
[197]BRASIL. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 6.799/13*. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7FBD4D610AF70482D47DC128CB7A9D0C.proposicoesWebExterno1?codteor=1198509&filename=Tramitacao-PL+6054/2019+%28N%C2%BA+Anterior:+PL+6799/2013%29> Acesso em: 1 jul. 2020.

jurídica dos animais domésticos e silvestres, estabelecendo um regime jurídico especial, bem como dar outras providências.

O Artigo 82 do Código Civil possui a seguinte redação: "Art. 82. São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social." O parágrafo único, uma vez aprovado, nos termos do Artigo 4º do PL nº 6.799/13, passararia a prever que "O disposto no *caput* não se aplica aos animais domésticos e silvestres." São as justificativas do projeto[198]:

> A presente proposta visa tutelar os direitos dos animais, domésticos e silvestres, conferindo-os lhe novo regime jurídico, *suis generis*, que afasta o juízo legal de "coisificação" dos animais - que os classificam como meros bens móveis - , e prevê nova natureza jurídica que reconhece direitos significativos dos animais. Em análise ao tema, conclui-se que as normas vigentes que dispõem sobre os direitos dos animais incidem sob a ótica de genuína proteção ambiental, desconsiderando interesses próprios desses seres, de modo que o bem jurídico tutelado fica restrito à função ecológica. Com o fim de afastar a ideia utilitarista dos animais e com o objetivo de reconhecer que os animais são seres sencientes, que sentem dor, emoção, e que se diferem do ser humano apenas nos critérios de racionalidade e comunicação verbal, o Projeto em tela outorga classificação jurídica específica aos animais, que passam a ser sujeitos de direitos despersonificados. Assim, embora não tenha personalidade jurídica, o animal passa a ter personalidade própria, de acordo com sua espécie, natureza biológica e sensibilidade. A natureza *suis generis* possibilita a tutela e o reconhecimento dos direitos dos animais, que poderão ser postulados por agentes específicos que agem em legitimidade substitutiva. Para o reconhecimento pleno dos direitos dos animais há de se repensar e refletir sobre as relações humanas com o meio ambiente. O movimento de "descoisificação" dos animais requer um esforço de toda a sociedade, visto que, eles próprios não podem exigir sua libertação. Como seres conscientes, temos não só o dever de respeitar todas as formas de vida, como o de tomar providências para evitar o sofrimento de outros seres.

Os Artigos 2º e 3º do PL nº 6.799/13[199] – cujo objetivo é acrescentar dispositivo à Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998[200] – previam, em sua redação original[201]:

> Art. 2° - Constituem objetivos fundamentais desta Lei:
> I. Afirmação dos direitos dos animais e sua respectiva proteção;
> II. Construção de uma sociedade mais consciente e solidária;
> III. Reconhecimento de que os animais possuem personalidade própria oriunda de sua natureza biológica e emocional, sendo seres sensíveis e capazes de sofrimento.
> Art. 3º - Os animais domésticos e silvestres possuem natureza jurídica *sui generis*, sendo sujeitos de direitos despersonificados, dos quais podem gozar e obter a tutela jurisdicional em caso de violação, sendo vedado o seu tratamento como coisa.

Após a primeira tramitação na Câmara dos Deputados, o PL nº 6.799/13 virou o PL nº 27/18 no Senado Federal, cujo Artigo 3º deixou de falar em "animais domésticos e

---

[198] Ibid.
[199] Ibid.
[200] BRASIL, op. cit., nota 134.
[201] Ibid.

silvestres" e passou a usar a nomenclatura "animais não-humanos"[202]. A substituição das expressões seria aclamável se não fosse a introdução do parágrafo único ao referido dispositivo, retirando a proteção jurídica aos animais não-humanos empregados na produção agropecuária, na pesquisa científica e nas manifestações culturais. É o teor do dispositivo[203]:

> Art. 3º (...) Parágrafo único. A tutela jurisdicional referida no *caput* não se aplica ao uso e à disposição dos animais empregados na produção agropecuária e na pesquisa científica nem aos animais que participam de manifestações culturais registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, resguardada a sua dignidade.

Nas justificativas da inclusão do parágrafo único, a Casa Legislativa ressaltou que[204]:

> A presente emenda tem por objetivo evitar que interpretações equivocadas do PLC nº 27, de 2018 afetem a produção agropecuária brasileira, bem como a realização de atividades culturais, como o rodeio e a vaquejada, cujos direitos estão assegurados pela Lei nº 13.364/2016 e pela Emenda Constitucional nº 96/2017, que elevou essas manifestações de expressões artístico-culturais à condição de patrimônio cultural imaterial nacional. A aprovação do presente projeto não altera em nenhuma instância a balança comercial de atividades agropecuárias ou não afeta quaisquer atividades comerciais ou culturais que envolvam animais. Vale ressaltar que países como Suíça, Alemanha, França e Nova Zelândia já adotaram legislação semelhante, mudando *status* jurídico de animais e reconhecendo que não são coisas, valorizando a importância do bem-estar animal, sem que nestes países houvesse qualquer prejuízo às atividades comerciais ou culturais envolvendo animais de qualquer espécie.

O projeto, após as supramencionadas emendas, retornou à Câmara dos Deputados e aguarda votação. Com a aprovação dessa proposta de lei, certos direitos aos animais não-humanos precisarão ser reconhecidos. Doutrina e jurisprudência terão a incumbência de demonstrar como será feita a efetivação desses direitos, visto que o direito pátrio também protege outros institutos, como a propriedade privada. A colisão entre esses direitos pode apresentar-se como um obstáculo à efetivação dos direitos dos animais não-humanos.

Não basta prever que os animais não-humanos empregados na produção agropecuária terão resguardada a sua dignidade e continuar com a produção agropecuária nos moldes atuais. É necessária uma mudança de paradigmas. Para Deleuze[205] "o que é criador de direito não são os códigos ou as declarações, é a jurisprudência. A jurisprudência é a filosofia do direito, e procede por singularidade, por prolongamentos de singularidades". Waal[206]

---

[202] BRASIL. Senado Federal. *Redação final da Emenda do Senado ao Projeto de Lei da Câmara nº 27, de 2018 (nº 6.799, de 2013, na Casa de origem)*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7987790&ts=1574367803486&disposition=inline> Acesso em: 1 jul. 2020.
[203] Ibid.
[204] BRASIL. Senado Federal. *Emenda nº 2 PlEN – PL nº 27/2018*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7985657&ts=1574367802861&disposition=inline> Acesso em: 1 jul. 2020.
[205] DELUEZE apud FAUSTO, op. cit., p. 2431-2432.
[206] Ibid., p. 2435.

entende que, mais importante do que o reconhecimento dos direitos dos animais expresso em lei, seria o estímulo de um “senso de obrigação”. Ou seja, “promover nos humanos uma ética do cuidado na qual nossos interesses não são os únicos em jogo”.

Portanto, mesmo com a aprovação do texto do referido projeto de lei e, com isso, o reconhecimento dos animais não-humanos enquanto sujeitos de direitos, a luta não se dará por encerrada, muitos ainda serão os desafios a ser resolvidos por uma magistratura engajada e comprometida com a causa no cotidiano forense.

2. A NATUREZA ENQUANTO SUJEITO DE DIREITOS

Diversos ordenamentos jurídicos internacionais já reconheceram a personalidade jurídica dos animais não-humanos, dentre eles Áustria[207], Alemanha[208], Suíça[209], Holanda[210], França[211], Portugal[212], México[213], Nova Zelândia[214], e quiçá, em breve, o Brasil.

A grande complicação teórica em se reconhecer os animais enquanto sujeitos de direitos é explicar o que os diferencia dos demais seres vivos e por que estes não são também considerados sujeitos de direitos. Retoma-se àquela problemática de reconhecer a dignidade de uns, negar a de outros e identificar o que os diferencia: pois bem, não é permitido matar a onça que perambula pela cidade, mas é possível derrubar uma árvore centenária sem motivo?

Soma-se a essa questão teórica outra prática, de suma relevância: diante da exploração humana ilimitada da Natureza, a destruição planetária é uma certeza, apenas sem data marcada. Se a proteção da Natureza é *conditio sine qua non* da existência da vida na Terra, do que adianta reconhecer direitos aos animais não-humanos e entendê-los como seres dignos, dotados de valor intrínseco, e nada se fazer para impedir o colapso da vida, humana e não-humana?

O ordenamento jurídico brasileiro limita-se a prever deveres da humanidade para com a Natureza, no sentido de preservá-la para as gerações presentes e futuras. Essa postura condescendente do Direito é suficiente? Ou é necessário que a própria Natureza tenha direitos

---

[207] "Em 1988, foi incluído o parágrafo 285 ao Código Civil austríaco (...), passando tal diploma a prever expressamente: "Os animais não são coisas; eles são protegidos por leis especiais"." Ibid.

[208] "A Lei Fundamental alemã de 1949 foi reformada em 2002 para incluir a proteção animal no texto constitucional (...). Foi o primeiro país da União Europeia e o segundo no continente europeu (atrás da Suíça somente) a incorporar a proteção constitucional a animais não-humanos". ALBUQUERQUE, Letícia; SILVEIRA, Paula Galbiatti. *Panorama da proteção jurídica do animal na Alemanha*. Disponível em: <file:///Users/mac/Downloads/34432-122952-1-SM.pdf>. Acesso em: 2 jul. 2020.

[209] "Constituição Suíça (1992), ao reconhecer uma 'dignidade da criatura' (art. 24), que deve ser respeitada especialmente no âmbito da legislação sobre engenharia genética". SARLET; FENSTERSEIFER apud BRASIL., op. cit., nota 145. "O constitucionalismo, na "Suíça, sustenta um novo perfil para o tratamento da questão ambiental baseado no 'princípio do respeito humano ao não humano'". FODOR apud Ibid.

[210] O art. 2 do Código Civil holandês, que entrou em vigor em 2013, prevê que os animais não são coisas. Ibid.

[211] "O Código Civil francês foi alterado pela Lei 2015-177, que incluiu naquele o art. 515-14, cuja redação é a seguinte: "Os animais são seres vivos dotados de sensibilidade. Sob a reserva das leis que os protegem, os animais estão submetidos ao regime de bens" SOUZA, Fernando Speck de; SOUZA, Rafael Speck de. A tutela jurídica dos animais no Direito Civil Comparado (Parte 3). Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-04/tutela-juridica-animais-direito-civil-contemporaneo-parte#:~:text=Animais%20n%C3%A3o%20s% C3%A3o%20coisas.,-2.&text=No%20ano%20de%202015%2C%20o,submetidos%20ao%20regime%20%20bens %E2%80%9D.> Acesso em: 2 jul. 2020.

[212] "Portugal, por sua vez, criou, no ano de 2016, uma terceira figura jurídica, a par das pessoas e das coisas, passando a considerar que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade."Ibid.

[213] Em "2017, a *Constitución Política de la Ciudad de México* redefiniu o *status* jurídico dos animais ao reconhecê-los como seres sencientes e destinatários de tratamento digno e respeito à vida e à integridade física, sendo sujeitos de consideração moral (art. 13, B, 1)." Ibid.

[214] A legislação da Nova Zelândia prevê que os animais não são coisas e, sim, seres sencientes. Ibid.

indisponíveis reconhecidos, de modo que a humanidade não possa fazer com ela o que bem entenda? Muitos oferecem uma resposta afirmativa a esta pergunta.

A luta pelo reconhecimento da Natureza enquanto sujeito de direitos é, sem dúvida, de protagonismo latino-americano. As Constituições do Equador (2008) e da Bolívia (2009) trouxeram a previsão expressa da proteção da Natureza e a jurisprudência colombiana é marcada por decisões inovadoras e emblemáticas acerca da proteção de seus direitos. Por meio de um diálogo entre Cortes Nacionais e de Constituições, o STJ possui algumas decisões que indicam uma caminhar no sentido da proteção alargada do meio ambiente, cujo principal fundamento jurídico é justamente a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana, que também já é mencionada pelo STF.

Para que o Brasil adote uma postura ativa na proteção da Natureza é imprescindível a constitucionalização de seus direitos ou uma interpretação dinâmica do ordenamento jurídico já alcançaria esse fim? Visando suscitar o debate, sem pretensão de responder de forma categórica essas perguntas, buscou-se apontar o que já está sendo feito, e o que ainda pode ser feito de imediato pela magistratura brasileira, para a proteção da Casa Comum. Mas, antes de tentar responder essas questões, é preciso estabelecer as premissas científicas e filosóficas.

2.1. Uma análise científica

A Hipótese Gaia de James Lovelock é tratada hoje pela comunidade científica como uma verdade empírica, não mais mera hipótese[215]:

> Diferentes organizações científicas afirmam que nosso planeta é um sistema autorregulado, com componentes físicos, químicos, biológicos e humanos. Esse sistema é composto pela Terra, pelos oceanos, pela atmosfera e pelos polos, e inclui os ciclos naturais, como o do carbono, o da água e o do nitrogênio. As interpretações e os processos de retroalimentação são complexos e apresentam múltiplas escalas de variabilidade temporal e espacial.

De pouco adianta repetir o senso comum, que afirma que a humanidade está promovendo a destruição planetária, sem de fato compreender o que se quer dizer ao afirmar que a Terra é um sistema autorregulado e que o ser humano nada mais é um de seus componentes biológicos. Para a exata compreensão dessas ideias, faz-se necessário esmiuçar as conclusões de Lovelock.

---

[215] SOLÓN, op. cit., p. 148.

2.1.1. A Hipótese Gaia de Lovelock

Um dos principais fatores distintivos do não-antropocentrismo – corrente que descarta qualquer divisão rígida entre o humano e o não humano – é a sua sintonia com o tudo que há de mais moderno na ciência.[216] Dentre os ecologistas profundos[217], numa análise científica, destaca-se a obra de James Lovelock[218], cientista britânico que se dedicou à criação e ao aperfeiçoamento da Hipótese de Gaia.[219]

A Hipótese de Gaia, concebida em 1972 enquanto mera hipótese, hoje é considera uma teoria científica, visto que superados os testes de previsão. Consubstancia-se na ideia de que a Terra e seus componentes físicos – atmosfera, criosfera, hidrosfera e litosfera – são intimamente ligados e dependentes, formando um complexo sistema que mantém as condições de vida no planeta. O que Lovelock afirmou era revolucionário, porém, por mais que tenha sido pioneiro em suas fundamentações, não foi o primeiro a dizer isso[220]:

> Esse tipo de pensamento não é recente. A rigor, é antiquíssima a suspeita de que a Terra seria 'viva'. Tal suspeita germinou na filosofia grega e renasceu em obras de Leonardo da Vinci (1452-1519) e Giordano Bruno (1548-1600). Séculos depois, voltou com força nos escritos do geólogo escocês James Hutton (1726-1797), assim como nas contribuições do 'buldoque de Darwin', o biológo Thomas Henry Huxley (1825-1895). Com os trabalhos do notável geoquimico russo Vladimir Ivanovich Vernadsky (1863-1945), essa vertente de pensamento se estabeleceu com maior firmeza.

Lovelock inicia sua pesquisa, sobre o que veio a se tornar a Hipótese de Gaia, após participar de uma equipe da NASA que analisava a possibilidade de existir vida em Marte – já naquela época buscavam-se os marcianos, mas ainda não se entendia como funcionava de fato a vida terráquea. O aprimoramento de sua pesquisa inicial só foi possível com a colaboração da microbióloga norte-americana Lynn Margulis.

---

[216] BENJAMIN, op. cit., p. 89.

[217] Cientistas e teóricos da ecologia dividem-se entre aqueles que defendem a ecologia ambientalista – que prega que o ser humano é o único titular de direitos, podendo, porém, ser reconhecidas obrigações humanas para com a Natureza – e aqueles que defendem uma ecologia profunda ou *deep ecology* – que reconhece a personalidade jurídica da Natureza como sujeito de direito próprios. O filósofo norueguês Arne Naess foi quem cunhou pela primeira vez o termo ecologia profunda.

[218] LOVELOCK, James. *The Evolving Gaia Theory*. Disponível em: <http://archive.unu.edu/unupress/lecture1.html> Acesso em: 13 abr. 2020.

[219] Outros autores já haviam constatado, antes de Lovelock, a interdependência entre a vida e seu substrato inorgânico, mas não receberam o devido crédito, tendo sido as conclusões de Lovelock aquelas que receberam maior repercussão.

[220] EL-HANI, Charbel Niño; et. al. VEIGA, José Eli da (Org.). *Gaia*: de mito a ciência. São Paulo: SENAC. 2017. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=NsJDDwAAQBAJ&oi=fnd &pg=PT2&dq=mito+de+gaia+&ots=IT07zICU-t&sig=192Em64qJp4ChGRo3ODcwz6rPVs#v=onepage&q=mito%20de%20gaia&f=false> Acesso em: 2 jul. 2020.

Juntos perceberam que a composição atmosférica da Terra seria muito distinta daquela esperada pela análise das atmosferas dos planetas vizinhos, Vênus e Marte; isso porque, diferente destes, naquela encontrou-se uma grande quantidade de gases como oxigênio, óxido nitroso e metano. O que existia na Terra que não existia em Vênus e Marte — a zona habitável do Sistema Solar — eram os habitantes, ou melhor, os tais organismos vivos[221]. Os pesquisadores concluíram que tais alterações na composição química da atmosfera terrestre apenas poderiam decorrer da interferência dos organismos vivos no ambiente inorgânico.

Aprimorando as conclusões iniciais, e diante de outras evidências encontradas, os cientistas entenderam que, a partir de um planeta deserto – sem qualquer manifestação de vida – organismos microscópicos assumiram o controle do ambiente inorgânico, passando, numa relação de simbiose, a modificar esse ambiente e, com isso, também a automodificar-se. Milhões e milhões de anos desse processo lento, surgiu um sistema extremamente complexo e com capacidade autorregulatória: Gaia[222].

Constatou-se que componentes inorgânicos e organismos vivos são partes indispensáveis do processo de evolução na vida na Terra, já que estes não existem sem aqueles e aqueles apenas são da forma que são em razão das intervenções destes. A biosfera terrestre, que engloba a atmosfera, apenas apresenta sua atual composição – com uma grande quantidade de gases como oxigênio, óxido nitroso e metano, que não existe nos outros planetas estudados – em razão da atuação dos organismos vivos sobre os componentes inorgânicos.

Lovelock apresentou a Terra como um ser vivo, no sentido de um sistema que se autorregula, por meio de seus processos biológicos. É importante ressaltar que a Hipótese de Gaia, tal como fora originariamente pensada, não permite concluir que a Terra seja um ser vivo dotado de consciência e propósito de vida, como apontaram seus críticos para descredibilizar os resultados obtidos pelos cientistas. A proposição original de Lovelock não trouxe esse conceito quase espiritual e metafísico, o que ele disse era que a vida (leia-se, os

---

[221] Ainda não há consenso na ciência sobre o que pode ou não ser considerado ser vivo.

[222] Gaia é o nome da deusa da mitologia grega que personificava a própria Terra e que teria dado origem a todos os deuses e divindades. Mas não só os gregos, na Antiguidade diversas culturas cultuavam a figura de uma Deusa-Mãe, cujo poder maternal governava o Universo e que teria dado origem à vida e a todas as coisas. Na mitologia romana, fortemente influenciada pela grega, Gaia recebeu o nome de Terra. Dessa forma, Gaia e Terra são palavras sinônimas, de origens culturais diversas. A ciência utiliza-se do nome Gaia para fazer referência a ideia de que o planeta Terra é um organismo vivo. BOTELHO, José Francisco. *A origem do mundo segundo a mitologia grega.* Super Interessante, notícia 22 de mar. 2019. Disponível em: <https://super.abril.com.br/historia/a-origem-do-mundo-segundo-a-mitologia-grega/.> Acesso em: 2 jul. 2020.

seres vivos) teria assumido o controle da Terra e a modificado, o que fez com que se formasse um sistema ampliado e dinâmico, sistema este que se comporta tal qual um ser vivo.[223]

Afirmou-se que a Terra, metaforicamente pensado enquanto uma entidade viva, está sujeita a processos biológicos. Os seres vivos concorrem para controlar uma série de aspectos desse sistema inorgânico, como a temperatura do planeta; e a interferência dos seres vivos na biosfera pode ser comparada com os processos internos de um ser vivo, como a regulação da temperatura corporal[224].

Entretanto, não são apenas os seres vivo que regulam a composição da atmosfera, mantendo-a num estado ótimo para sua sobrevivência, o sistema como um todo – ou seja, a vida e seu ambiente material – regula a si mesmo. O reconhecimento desta capacidade da Terra de autorregular-se não significa dizer, porém, que a Gaia seja consciente e esteja no controle de tudo. Gaia nada mais é, na doutrina de Lovelock, do que uma interpretação dos sistemas da Terra que se autorregulam e geram vida, sendo a vida peça necessária para a evolução e funcionamento da Terra[225].

A interdependência é essencial ao conceito de autorregulação e pode ser explicada pela imagem belíssima trazida pelo ecologista profundo inglês Stephan Harding:[226]

> Uma abordagem Gaiana abre novas portas de percepção e abre nossa visão da interdependência de todas as coisas no mundo natural. Há uma qualidade sinfônica nessa interconectividade, uma qualidade que comunica uma magnificência indescritível. Quando você fica em um penhasco no inverno, observando massas de nuvens cinzentas surgindo do Atlântico, uma visão Gaiana ajuda a entender a nuvem em seu contexto global. Essa nuvem se formou devido a forças climáticas maciças e se manifestou em uma pequena parte do todo - a parte em que você está. A água na nuvem está circulando através do ciclo da água, da chuva ao rio, ao mar, ao coccolitóforo à nuvem novamente. Ao experimentar essa realidade dinâmica e em constante mudança, você pode se encontrar subitamente em um estado de meditação, um estado em que perde o senso de identidade separada e fica totalmente absorto no processo de vida que está sendo contemplado. O contemplado e o contemplador tornam-se um. A partir dessa unidade, surge uma profunda apreciação da realidade da interdependência, e daí surge o desejo de se envolver na oposição a todos os tipos de abusos ecológicos. E com isso surge a sensação de que o que está acontecendo na evolução tem grande valor e um significado impossível de articular ou detectar via metodologia científica reducionista. Essa sensibilidade altamente desenvolvida, essa

---

[223] OGLE, Martin. *Gaia Theory: model and metaphor for the 21st century*. Disponível em: <http://www.gaia theory.org/wp-content/uploads/2013/05/gaiapaper.pdf> Acesso em: 13 abr. 2020.

[224] Assim, da mesma forma que o jacaré, por exemplo, passa boa parte de seu dia exposto ao Sol, para que haja a regulação de sua temperatura corporal, esse mesmo jacaré interfere no controle da temperatura planetária, por meio da troca de gases que decorre de sua respiração. Sem a infinita gama de jacarés, girafas, leões e tantos outros seres vivos no planeta, certamente a temperatura planetária seria outra. Sem o ser humano, sem dúvida alguma, a temperatura planetária seria distinta, mas por razões que ultrapassam explicações biológicas relacionadas ao ciclo de Krebs.

[225] LOVELOCK, op. cit.

[226] HARDING, Stephan. *From Gaia Theory to Deep Ecology*. Disponível em: <schumachercollege.org.uk/ learning-resources/from-gaia-theory-to-deep-ecology>. Acesso em: 5 jan. 2020.

> experiência de interconexão radical, é a marca dos apoiadores do movimento *Deep Ecology* e é a base para a elaboração de qualquer filosofia ecológica, como o trabalho pioneiro do filósofo norueguês Arne Naess, que cunhou pela primeira vez o termo ecologia profunda. [tradução livre]

Segundo essa visão de interdependência – que está intimamente ligada ao não-antropocentrismo e à *deep ecology* – o ser humano seria apenas parte desse todo maior, da Natureza. Entretanto, ressalta-se que "as correntes que rejeitam o antropocentrismo não são misantrópicas, isto é, anti-homem. O que elas combatem é o chauvinismo humano, a ficção insistente – negada pela ciência – de enxergar os seres humanos como entidades apartadas da natureza"[227]. O gaianismo, a seu turno, é uma manifestação do pensamento holístico – aquele que busca um entendimento integral dos fenômenos – que "procura explicar a sobrevivência dos seres vivos na Terra por bilhões de anos tratando a vida e o meio ambiente global como duas partes de um mesmo sistema"[228].

Embora tenha sido rechaçada pelos seguidores de Darwin, a Hipótese de Gaia foi concebida como uma reformulação do conceito darwinista de evolução.[229] Os biólogos contemporâneos entendem que as ideias de Darwin não foram bem compreendidas, principalmente após as complementações de Spencer, que trouxe o conceito de sobrevivência do mais apto e acabou desnaturando o pensamento original de evolução. Darwin teria, de fato, dito que o mais apto é quem sobreviveria, porém, para ele, o mais apto seria o mais fecundo e não o mais forte fisicamente como entendeu Spencer.

Partindo dessa conclusão darwinista, Lovelock[230] entende que a evolução estaria muito mais associada à cooperação do que à competência, como entendem aqueles que fazem uma leitura equivocada das ideias de Darwin. Ilustrando essa ideia, Lovelock faz uma digressão ao começo da vida na Terra: a vida nasce sob a forma microscópica, o que só foi possível depois de sínteses e formações de complexos moleculares:[231]

> Microrganismos que agradam a outros em certo momento se instalam em seu interior, geram uma relação simbiótica, cooperam para sobrevier e acabam derivando para outro mais complexo. Seríamos o produto de milhões de anos de complexificação simbiótica, de enormes processos de microcooperação, de milhões e milhões de pequeníssimas quimeras, o que pouco ou nada tem a ver com a brutal luta sangrenta na qual sobrevive o mais cruel e impiedoso, fato do qual Spencer deduzia que não havia que praticar nem mesmo a piedade em relação aos semelhantes.

---

[227] BENJAMIN, op. cit., p. 12.
[228] TURNER apud Ibid.
[229] Embora seus críticos questionem se essas interpelações seguiram de fato das leis do darwinismo.
[230] LOVELOCK apud ZAFARONI, op. cit., p. 64.
[231] Ibid.

Aqueles seres que não aprimoram sua capacidade de cooperação são privados da evolução. A pensar num microrganismo mais agressivo que se instala noutro maior, um comportamento violento, inevitavelmente, culminaria na morte deste invasor, deixando seu lugar para outro ser que saiba cooperar. A evolução apenas ocorre quando o hospedeiro adota um comportamento cooperativo, e não competitivo, que permite que ocorram mudanças recíprocas e adaptações entre esses seres.

Os cientistas apontam que as células, inclusive dos seres humanos, decorreram de fusões de invasores com bactérias primitivas. Levada essa relação de evolução ao infinito, se os seres humanos são o resultado da evolução de bactérias que se tornaram simbióticas ao longo de milhões de anos, e se os seres humanos são considerados mais evoluídos do que as bactérias, também podem os seres humanos, numa relação simbiótica, associar-se com um ser maior e, assim, evoluir cada vez mais. A vida, assim, não é uma luta competitiva, como ainda se reafirma em âmbito econômico, a vida é o resultado da cooperação![232]

A Terra regula, mantém e recria as condições da vida no planeta, para tanto, vale-se também da vida dos seres vivos que fazem parte dessa regulação, esse processo impede que haja o desequilíbrio que implique a destruição da biosfera. Trata-se de uma relação de codependência: as plantas produzem oxigênio e ao mesmo tempo dependem dos demais seres que produzem os nutrientes dos quais necessitam para realizar a fotossíntese. Toda a vida, seja ela qual for, repousa sobre um delicado equilíbrio.

Como alerta Lovelock, a intervenção humana, em especial por meio da emissão de gases poluentes, altera os equilíbrios autorreguladores de Gaia. Considerando a história da Terra, o ser humano nela está há um pequeníssimo lapso temporal; mesmo assim, os seres humanos parecem acreditar que vivem em algo inanimado, como uma nave espacial, em metáfora trazida por Lovelock, e que seriam os tripulantes dessa nave, podendo direcioná-la para onde bem entendessem. Porém, essa imagem não poderia ser mais equivocada:[233]

> Nós não vivemos apenas sobre a Terra. Nós somos Terra ("*adamah-adam, humus-homo-homem*"), parte da Terra. Entre os seres vivos e inertes, entre a atmosfera, os oceanos, as montanhas, a superfície terrestre, a biosfera e a antroposfera vigoram inter-retrorrelacionamentos. Não há adição de todas essas partes, mas organicidade entre elas.

---

[232] A cooperação foi elencada como princípio norteador do direito privado por Miguel Reale quando da criação do Código Civil de 2002.

[233] BOFF, Leonardo. *Civilização planetária*: desafios à sociedade e ao Cristianismo. Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p.51.

Lovelock[234] traz conclusões catastróficas: Gaia, como esse organismo vivo, em nome de seus processos de equilíbrio, poderia, a qualquer momento, livrar-se do ser humano, em prol do reequilibro necessário à continuação da vida no planeta. A considerar a dimensão temporal geológica, se este planeta tanto tempo viveu sem os seres humanos, parece que continuaria a viver sem maiores danos sem a humanidade novamente. Nesse sentido, a Ph.D em ecologia Ana Lúcia Tourinho[235] explica que a pandemia do COVID-19 pode ser entendida enquanto um dos mecanismos de resistência ambiental do planeta Terra:

> Os surtos de doenças contagiosas como viroses, parasitismo e até mesmo outros processos como a própria predação são mecanismos naturais denominados de resistência ambiental e agem como forma de controle na dinâmica de populações. Os surtos tem frequência de ocorrência e explodem quando as populações chegam muito próximas da capacidade de suporte do meio. Quer dizer que o meio vai oferecer resistência a sua expansão por limitação de recurso, que pode ser desde espaço físico até recursos ambientais. O problema é que o ser humano pensa que isso só ocorre com barata e esquece que está sendo regulado pelas mesmas leis. E horrível viver o processo na pele (...), mas olhando com o foco no conhecimento dos sistemas é interessante: já foi documentado na China, a poluição declinou a taxas inimagináveis devido ao Corona, por exemplo diversos outros benefícios ambientais serão atingidos em virtude do colapso, vamos parar de voar por exemplo, o que vai declinar a emissão de gases em escala global também. Bem vindos ao Antropoceno. Não é porque a gente nega a ciência que a realidade deixa de existir.

É a mesma conclusão do teólogo e filósofo brasileiro Leonardo Boff[236] que aponta que a Terra, buscando aprimorar sua complexidade enquanto organismo vivo, desvencilhar-se-á do ser humano, que será substituído por outra forma de vida inteligente, buscando com isso por fim ao retrocesso evolutivo que vem sendo experimentado.

Conclusões catastróficas. O único que pode ser feito pela humanidade para driblar, em alguma medida, o destino inexorável da vida é, como parte desse algo maior, passar a contribuir cooperativamente para a autorregulação do planeta, sem ameaçar seu funcionamento natural, na busca pelo necessário equilíbrio.

A constatação de Lovelock – de que existiria uma influência mútua entre o ambiente e os seres vivos e a capacidades destes de modificar aquele visando assegurar a sobrevivência da espécie – pelo menos em alguma escala, é hoje amplamente aceita pelos cientistas[237]. A

---

[234] LOVELOCK apud ZAFARONI, op. cit., p. 65.

[235] TOURINHO, Ana Lúcia. *O que Corona vírus tem a ver com ecologia? Vem comigo nessa sequencia de posts pra entender!* Rio de Janeiro, 13 de março de 2020. Twitter: @ALTourinho. Disponível em: <https://twitter .com/ALTourinho/status/1238600192682844164> Acesso em: 10 ago. 2020.

[236] BOFF, Leonardo. *Civilização planetária*: desafios à sociedade e ao Cristianismo. Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p. 79/80.

[237] Sua hipótese, que se convalidou em teoria, deu origem a um ramo científico, a Ciência do Sistema Terrestre.

principal contribuição do trabalho de Lovelock[238] é o abandono ao viés mecanicista de entender a realidade, dando lugar a uma concepção holística de que todos os seres vivos dependem um dos outros e do mundo em que vivem. Diante da interdependência, impera a necessidade de reconhecer a dignidade dos ecossistemas[239].

A teoria de Lovelock, apesar de sua ampla aceitação, sofreu inúmeras críticas. Dentre elas a utopia do equilíbrio, se os seres vivos modificam o ambiente visando torná-lo mais adequado ao seu modo de viver e se eles possuem diferentes necessidades vitais, muitas delas, excludentes,[240] como é garantido equilíbrio necessário para a vida de todos? A ciência ainda não encontrou respostas satisfatórias e a filosofia, então, busca responder tal questão. Os utilitaristas a responderiam pelo princípio da maior felicidade. Mas maior felicidade de quem? Interesses de outros seres podem ser sacrificados em nome dessa felicidade global? A natureza estaria preocupada com esses debates morais?

2.2. Uma análise ética

Explicada e adotada a premissa segundo a qual o ser humano é parte de um todo vivo – Gaia de Lovelock ou *Pachamama* dos andinos – dependendo sua vida, assim como a vida dos demais seres, do equilíbrio desse todo, corolária é a necessidade de uma nova ética.

2.2.1. Fazer parte, não ser dono: a ética imposta da Hipótese de Gaia

A vertente ética que defende o reconhecimento dos direitos da Natureza é amplíssima, sendo a questão analisada pelo viés filosófico, religioso e moral. Dentre os teólogos, São Francisco de Assis pregava pela igualdade de todas as criaturas, Papa Francisco hoje condena a exploração predatória da Natureza e décimo-quarto Dalai Lama cobra que a humanidade assuma a responsabilidade pelos seus atos.[241]

Dentre os teóricos, deve-se diferenciar o ecologismo jurídico do ecologismo não jurídico. O ecologismo em seu âmbito jurídico aproxima-se de um ambientalismo jurídico e

---

[238] LOVELOCK apud ZAFARONI, p. 65-66.

[239] "Entre 2001 e 2005, um grupo de 1.360 especialistas de 95 países participou da Avaliação de Ecossistemas do Milênio, realizada a pedido das Nações Unidas. Uma das principais conclusões é que as diferentes espécies e os diferentes ecossistemas têm um "valor intrínseco" que significa "algo em si e por si próprio, independentemente de sua utilidade para alguém mais". MILLENNIUM ECOSYSTEM ASSESSMENT apud SOLÓN, op. cit., p. 150.

[240] Alguns críticos da teoria da Hipótese de Gaia afastam sua aplicação em qualquer caso justamente pelo fato de ser possível que os seres vivos promovam modificações cujo resultado final é a eles nocivo e/ou nocivo a outros seres vivos.

[241] SOLÓN, op. cit., p. 150.

coloca o meio ambiente no *status* de bem jurídico que deve ser tutelado a considerar o direito humano a um meio ambiente ecologicamente equilibrado[242]:

> O ecologismo jurídico em geral reconhece ao meio ambiente a condição de bem jurídico e como tal o associa ao humano pela via dos bens coletivos ou mesmo dos direitos humanos. (...) A própria tutela constitucional do meio ambiente seguia claramente a tradição de considerá-lo como um direito humano. Portanto, pode ser dito que o ecologismo jurídico é na realidade um ambientalismo jurídico, onde se destaca a ideia de que o meio ambiente saudável é um direito humano.

No ecologismo não jurídico, a seu turno, praticado por cientistas e estudiosos da ética, há uma aproximação com a ideia de valor intrínseco da Natureza e uma importante subdivisão. De um lado, a ecologia ambientalista considera o ser humano como o único titular de direitos, mas, deparando-se com a iminente deterioração da vida planetária, essa corrente reconhece obrigações dos humanos para com a Natureza, no sentido de preservá-la.

Doutro lado, a ecologia profunda, ou *deep ecology*, reconhece a personalidade jurídica da Natureza, sendo esta titular de direitos próprios. Para Arne Naess – filósofo norueguês e principal expoente dessa corrente – como apenas a ecologia profunda questiona as causas estruturais do desequilíbrio do meio ambiente, a ecologia ambientalista poderia ser denominada "ecologia oca", já que "não persegue uma mudança a fundo e frequentemente promove soluções tecnológicas baseadas nos mesmos valores e métodos da economia industrial orientada ao consumo. É o caso, por exemplo, da reciclagem (...) e das monoculturas orgânicas para exportação"[243].

"A ecologia profunda propõe redesenhar de maneira integral todos os nossos sistemas a partir de valores e métodos que realmente conservem a diversidade ecológica e cultural dos sistemas naturais".[244] Dentre estes estudiosos da ética filiado à *deep ecology*, destaca-se o posicionamento de Aldo Leopold – conservacionista norte-americano – que defende a existência de uma base ética comum a todos os seres que habitam a Terra. O autor não rechaça o direito do ser humano de explorar a Natureza e modificá-la, mas entende que nesse processo de transformação do planeta não se pode perder o que ele chama de instinto comunitário, "que surge da convivência e da cooperação, da interdependência com o solo, com as plantas e com os animais".[245][246]Aldo Leopold propôs a "Ética da Terra"[247]:

---

[242] ZAFFARONI, op. cit., p. 54.
[243] SOLÓN, op. cit., p. 156.
[244] Ibid.
[245] ZAFFARONI, op. cit., p. 58.
[246] Leopold entende que os animais possuem o direito à existência, inclusive de existir de maneira inalterada, sem a intervenção humana. Nesse sentido está o pensamento de Hernán Neira, que trabalha com a ideia de soberania das comunidades de animais, cujo pensamento foi aprofundado no capítulo 1 do presente trabalho.
[247] LEOPOLD apud Ibid.

> A ética da terra simplesmente amplia os limites da comunidade para incluir o solo, a água, as plantas, os animais ou o que coletivamente denominamos a terra. Uma ética da terra muda o papel do *Homo sapiens*, de conquistador da comunidade da terra a membro pleno e cidadão da mesma. Isso implica o respeito por seus outros companheiros e pela comunidade como tal.

Certamente, um dos sustentáculos teóricos mais importantes da *deep ecology* no âmbito da ética é o pensamento jonasiano. Hans Jonas era um filósofo de origem judaica, que deixou a Alemanha nazista em 1934, e foi um dos primeiros a preocupar-se com a autodestruição iminente da espécie humana. Ele parte da "pressuposição de que vivemos em uma situação apocalíptica, às vésperas de uma catástrofe"[248] que se consumará em breve caso não haja uma mudança de paradigmas. O autor sustentava que o futuro da vida humana – e da Natureza como sua condição *sine qua non* – depende de uma nova ética[249], consubstanciada em um conjunto de princípios, direitos e deveres[250].

O filósofo divide a história em dois grandes momentos: o mundo que existia antes do advento da técnica moderna e o que passou a existir após seu advento. Ele afirmava que "certas transformações em nossas capacidades acarretaram uma mudança do agir humano"[251], o desenvolvimento da técnica moderna conferiu poderes imensuráveis à humanidade e trouxe consigo consequências imprevisíveis e destrutivas para a própria humanidade[252].

Como a ética está relacionada com o agir humano e o agir humano foi modificado, é necessário modificar também a ética, sendo que a ética antiga não mais "nos" serve. Antes do advento da técnica moderna, "a invulnerabilidade do todo, cujas profundezas permanecem imperturbadas pela impertinência humana,"[253] sempre foi o "pano de fundo para todos os

---

[248] JONAS, Hans. *O princípio da responsabilidade*: ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. LISBOA, Marijame Lisboa; MONTEZ, Luiz Barros (tradução). 2. ed, Rio de Janeiro: PUC, 2019, p. 235.
[249] Ibid., p. 229
[250] "Mesmo que fosse possível separar as duas coisas – ou seja, mesmo que em um meio ambiente degradado (e em grande parte substituído por artefatos) fosse possível aos nossos descendentes uma vida digna de ser chamada humana, mesmo assim a plenitude da vida produzida durante o longo trabalho criativo da natureza e entregue em nossas mãos teria o direito de reclamar nossa proteção". Ibid.
[251] Ibid., p. 29.
[252] Para Jonas, a "situação apocalíptica" na qual a humanidade está inserida "decorre da dimensão excessiva da civilização técnico-industrial (...), ou seja, colocar o saber a serviço da dominação da natureza e utilizá-la para melhorar a sorte da humanidade. (...) O grande êxito econômico, que durante muito tempo era o único que se via, multiplicou a produção de bens *per capita* em quantidade e variedade." Ibid., p. 235. Aliado a isso, o êxito biológico, ou seja, "o crescimento exponencial da população na esfera de influência da civilização técnica, estendendo-se recentemente por todo o planeta (...)" repercute sobre o êxito econômico, multiplicando seus efeitos e "lhe tira a possibilidade de decidir-se por uma parada. Uma população estática poderia em determinado momento dizer: 'Basta!'Mas uma população crescente obriga-se a dizer: 'Mais!'". Ibid., p. 235/236.
[253] Ibid., p. 33.

empreendimentos do homem mortal, incluindo suas ingerências naquela própria ordem"[254]. O ser humano agia convicto que não podia alterar em definitivo a Natureza[255], acreditando que:

> Todas as liberdades que ele se permite com os habitantes da terra, do mar e do ar deixam inalterada a natureza abrangente desses domínios e não prejudicam suas forças geradoras. Elas não sofrem dano real quando, das suas grandes extensões, ele recorta o seu pequeno reino. Elas perduram, enquanto os empreendimentos humanos percorrem efêmeros trajetos. (...) Tudo isso é válido, pois antes de nossos tempos as interferências do homem na natureza, tal como ele próprio as via, eram essencialmente superficiais e impotentes para prejudicar o equilíbrio firmemente assentado.

Antes do advento da técnica moderna, entendia-se que o emprego da técnica afetava apenas superficialmente o estado das coisas e não provocava danos duradouros à integridade da Natureza e aos seus ciclos[256]:

> A natureza não era objeto da responsabilidade humana – ela cuidava de si mesma e, com a persuasão e a insistência necessárias, também tomava conta do homem: diante dela eram úteis a inteligência e a inventividade, não a ética. Mas na "cidade", ou seja, no artefacto social onde homens lidam com homens, a inteligência deve casar-se com a moralidade, pois essa é a alma de sua existência. É nesse quadro intra-humano que habita toda a ética tradicional, adaptada às dimensões do agir humano assim condicionado.

"O comportamento correto possuía seus critérios imediatos e sua consecução quase imediata. O longo trajeto das consequências ficava ao critério do acaso, do destino ou da providência"[257]. O problema é que o agir humano não é mais o mesmo, o mundo mudou – a interferência humana na Natureza passou a ser capaz de gerar danos irreversíveis, o todo não é mais invulnerável e as consequências não são meramente imediatas – e, mesmo assim, a humanidade continua a reger-se pela ética tradicional.

Jonas traduz o cerne da ética tradicional no imperativo categórico de Kant "aja de modo que tu também possas querer que tua máxima se torne lei geral"[258] e sustenta que a nova ética precisa se basear em novo imperativo "aja de modo que os efeitos da tua ação sejam compatíveis com a permanência de uma autêntica vida humana sobre a Terra"[259]. Dessa forma, o ser humano ao realizar uma escolha no presente não deve apenas considerar os interesses daqueles que vivem agora e que, de alguma maneira, tenham uma relação

---

[254] Ibid.
[255] Ibid., p. 32.
[256] Ibid., p. 34.
[257] Ibid., p. 35.
[258] Ibid., p. 47.
[259] Ibid.

consigo[260]. É necessário entender que, em razão das mudanças causadas pela técnica moderna no planeta, as consequências das ações humanas não são apenas a curto prazo, os efeitos são duradouros e, muitas das vezes, irreversíveis, de modo que é fundamental que o ser humano guie seu comportamento considerando os impactos que afetarão às gerações humanas futuras.

O filósofo defende que, como a humanidade – pelo emprego da técnica moderna – provocou a vulnerabilidade da natureza – o que pode ser constatado pelos danos já provocados – a biosfera inteira do planeta "acresceu-se àquilo pelo qual temos de ser responsáveis, pois sobre ela detemos poder"[261]. Impõe-se, dessa forma, uma nova ética, de preservação e proteção[262], que considere "a condição global da vida humana e o futuro distante, inclusive a existência da espécie"[263].

Hans Jonas parte da premissa de que o ser humano é o único ser vivo que tem responsabilidade, uma vez que pode optar por alternativas de ação. Como tem esse poder de escolha, deve também ser responsabilizado pelas escolhas que faz. Partindo da "experiência de vulnerabilidade", ou seja, reconhecendo a facilidade com que o ser humano pode destruir a Natureza, impera a obrigação humana de protegê-la.

Jonas suscita que, por mais que o ser humano tenha poder de escolha, as consequências de suas ações muitas vezes são imprevisíveis, assim, é preciso que seja observado um dever de prudência, ou seja, de abster-se de tudo cujas consequências não possam ser previstas[264]. Jonas foi visionário em especial por fundar seu pensamento na ideia de temor: "o medo diante do desaparecimento da espécie"[265][266].

Nesse perfil fatalista, também está a tese do contrato natural do filósofo francês Michel Serres[267], o autor aponta como depois de Hiroshima e Nagasaki, o ser humano

---

[260] Ibid., p. 36.
[261] Ibid., p. 39.
[262] "E não por uma ética do progresso ou do aperfeiçoamento". Ibid., p. 232.
[263] Ibid., p.41.
[264] Sem desconsiderar o pioneirismo e o brilhantismo de suas conclusões, a única crítica que pode ser feita à Jonas é que se o que se busca é a superação do antropocentrismo, o mero reconhecimento da responsabilidade humana, com o consequente reconhecimento de obrigações e deveres humanos para com a Natureza, não resolve a grave crise sistêmica atual. Isso porque essa solução coloca o ser humano em posição de superioridade em relação às demais formas de vida e à Natureza, com isso, não se alcança o equilíbrio que deve ser buscado, além de reforçar a assimetria da relação ser humano-Natureza.
[265] ZAFFARONI, op. cit., p. 60.
[266] Zaffaroni, a partir das lições de Jonas, suscita como o medo, enquanto criação midiática, faz com que as pessoas canalizem seu temor para questões menores, como a violência urbana e os crimes patrimoniais, desviando seus os olhos daquilo que realmente deveria ser a fonte de temor e a questão fundamental: o desaparecimento da espécie e a destruição planetária. O autor destaca que função filogenética do medo nada mais é do que preservar a própria vida e a vida da espécie; assim, nada seria mais natural do que ser esse o grande temor humano.
[267] SERRES apud Ibid.

descobriu uma nova forma de morte, a morte da espécie[268]. Para ele, os seres humanos são considerados sujeitos de direito por terem aderido a uma espécie de contrato, de modo que, para que seja a Natureza considerada um sujeito de direito, seria necessário que um contrato fosse firmado com ela.

No dia 6 de agosto de 1945 foi utilizada a bomba atômica na cidade japonesa de Hiroshima e 80 mil pessoas morreram imediatamente com aquela onda de energia e calor.[269] Setenta e cinco anos mais tarde, em 6 de agosto de 2020, outro triste evento histórico, foram registrados no Brasil quase 100 mil óbitos pela COVID-19[270]. Se naquele evento o ser humano conheceu a morte da espécie, neste certamente a morte da espécie tomou outras proporções, já que nunca morreram tantas pessoas pela mesma causa em um tão curto espaço de tempo. A ciência já afirmou[271] que, muito provavelmente, o coronavírus tem relação direta com a degradação ambiental, não seria, portanto, absolutamente prioritário assinar agora o contrato com a Natureza como defendido por Serres?

Mesmo que com sério respaldo científico, a ecologia profunda – de Hans Jonas, Michel Serres e tantos outros que pugnam pelo reconhecimento na Natureza como sujeito de direitos – sofre expressivas críticas. De um lado, daqueles que, visando a manutenção do *status quo* e a tutela de seus interesses econômicos, não querem perder seus privilégios; noutro lado aqueles que se preocupam com o perigo que tal mudança de paradigma representaria à democracia e à liberdade[272].

A questão do reconhecimento dos direitos da Natureza está intimamente relacionada à crítica feita ao modelo de produção capitalista, fundado na competitividade, na exploração da Natureza considerada como mera fonte de recursos naturais e da força humana. Pugnar pela substituição do modelo competitivo por outro consubstanciado na cooperação pode, de

---

[268] Ibid., p. 62.

[269] PELLEGRINO, Charles R. *O último trem de Hiroshima*: os sobreviventes olham para trás. São Paulo: Leya, 2010, p.102.

[270] AUTOR DESCONHECIDO. *Brasil passa de 98 mil mortos pelo novo coronavírus*; mais de 1,2 mil óbitos foram registrados em 24h. G1, notícia 6 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/06/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-6-de-agosto-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml >. Acesso em: 10 ago. 2020.

[271] Os dados científicos foram apontados no subcapítulo 1.1.

[272] Os críticos também questionaram propostas específicas: "Bill Devall e George Sessions, por exemplo, afirmavam que o 'florescimento da vida humana e das culturas requer uma diminuição substancial da população humana'. A principal ressalva a esse postulado é que a promoção da redução da natalidade se dirige sobretudo aos países mais pobres, provocando atitudes racistas. Outros teóricos da ecologia profunda, como o australiano Warwick Fox, não partilhavam dessa visão e consideram que é necessário distinguir entre misantropia (o ódio à humanidade) e não antropocentrismo. Além disso, outros ecologistas sociais e ecofeministas criticam a ecologia profunda porque não inclui de maneira suficiente a análise das diferentes forças sociais que intervêm na destruição da biosfera. Também há criticas à atribuição de características humanas a organismos não humanos, caindo numa espécie de antropomorfismo." SOLÓN, op. cit., p. 157.

fato, dar força àqueles que defendem sistemas comunistas e socialistas, mas o pensamento não pode ser tão "preto no branco", visto que existem tonalidades de cinza intermediárias[273]:

> A deterioração planetária só pode ser detida mediante uma forte reformulação civilizatória que vá além do capitalismo, pois inclusive o marxismo tradicional não trouxe soluções, pois nunca colocou a questão e, nos casos em que operou como ideologia institucionalizada, o fez com idêntica irresponsabilidade com respeito à natureza. Do ponto de vista da natureza como sujeito de direitos, ambos compartilham do mesmo paradigma civilizatório.

Certamente que, como parte do todo, o ser humano pode se utilizar da Natureza para a satisfação de suas necessidades vitais, assim como os demais seres vivos, e dentre essas necessidades não está apenas o alimento. Tampouco se defende um retrocesso ao modelo primitivo dos homens das cavernas caçando seus alimentos com suas próprias garras, para usar a metáfora de Pontes de Miranda[274]. Não se nega os avanços conquistados pela modernidade. Incluem-se nas necessidades básicas dos seres humanos os avanços científicos, é razoável que o ser humano use de plantas para a produção de medicamentos; mas não é razoável que para a produção destes se utilize de testes com animais, visto que existem outros meios de teste que implicam menor sofrimento a outras formas de vida[275]. Rechaça-se o cruel pelo cruel, o abuso supérfluo e desnecessário.

Trata-se de questionar métodos naturalizados como a pesca comercial em gigantes redes que atrocidam e saqueiam vidas marinhas, a troco de latas de atum[276]. Não é razoável que o ser humano imponha tamanho sofrimento e viole a existência de tantas vidas para que torne a sua um pouco mais confortável com enlatados na despensa. É urgente que se repense os modelos de comportamentos hoje aceitos e naturalizados, que precisam deixar de o ser.

Não se quer com isso negar a modernidade, o sistema capitalista e os direitos humanos; muito pelo contrário, quer-se, reconhecendo os avanços científicos conquistados pelo ser humano moderno, demonstrar que novos modos de viver são possíveis e necessários para que o ser humano possa continuar vivendo na Terra, seja pela recriação do capitalismo ou pela criação de um novo sistema econômico, para que assim sejam tutelados os direitos humanos, mas não só eles, também os direitos das outras formas de vida.

---

[273] Ibid., p. 107.
[274] MIRANDA, op. cit.
[275] Ver mais em SINGER, Peter. *Ética Prática.* Tradução: Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2002., p. 48/51.
[276] Infelizmente não é possível abordar no presente trabalho todas as questões relacionadas ao uso dos animais não-humanos para alimentação humana, ver mais em: SINGER, Peter. *Libertação Animal.* Tradução de Maria de Fátima de St. Aubyn. Porto: Via Óptima, 2008 e SINGER, Peter. *Ética Prática.* Tradução: Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2002., p. 47/48.

Da mesma forma que o feminismo prega pelo reconhecimento dos direitos das mulheres em pé de igualdade com os homens, sem, obviamente, negar direitos aos homens, o ecologismo profundo prega o reconhecimento dos direitos da Natureza sem, de forma alguma, negar direitos aos seres humanos. O feminismo não se confunde com a defesa de uma superioridade da mulher sobre o homem, de igual modo, o ecologismo profundo não é um geocentrismo que visa substituir o antropocentrismo.

O feminismo visa o reconhecimento de direitos iguais aos homens e às mulheres, enquanto o ecologismo profundo visa o reconhecimento da Natureza como sujeito de direitos, mas sem equiparar tais direitos aos direitos humanos. Quer-se ampliar o rol de sujeitos direitos, incluir, não excluir, não se quer tirar direitos de um para conferir a outro. Nesse sentido, está o pensamento de Eugenio Raúl Zaffaroni [277]:

> Quando foi reconhecida a dignidade da mulher, houve apocalípticos que sustentaram que desse modo se acabava com a família e com a base da reprodução humana. Quando foi abolida a escravatura pensaram que os escravos livres de todo controle se converteriam em criminosos que matariam todos os brancos. Quando o mundo repudiou o *apartheid* sul-africano acreditaram que sua supressão significaria o massacre da minoria branca. Quando foram invocados os direitos humanos contra as ditaduras de segurança nacional sustentaram que isso permitiria o avanço do marxismo internacional. Poderíamos continuar: cada passo na reafirmação da nossa humanidade mediante a ampliação da nossa capacidade de escuta e consequente diálogo foi seguido de predições apocalípticas que nunca se cumpriram; contudo, o Apocalipse está no final da surdez atual e de sua acumulação indefinida de coisas e do saber do *dominus*.

Reconhecer a dignidade de outros seres e da própria Natureza em nada afeta à dignidade do ser humano. Da mesma forma que substituir o antropocentrismo não significa retirar o ser humano do centro para colocar outro ser ou entidade nele, numa visão holística não há concorrência pelo centro, justamente por inexistir centro. Todos os seres e entes naturais nada mais são do que parte integrante de um todo maior, parte da Terra. "A ausência de centro não significa que não há níveis de complexidade e também não se nega que há alguns entes destacados"[278], dentre esses entes, está o ser humano.

Ao contrário do que por tanto tempo se acreditou, a maior dignidade do ser humano não está justificada por uma racionalidade enquanto atributo exclusivo seu, mas por sua maior capacidade de diálogo e tomar consciência de pertencimento. Zaffaroni reforça[279]:

> Ao longo dos séculos fomos acrescentando dignidade à nossa consciência à medida que fomos aprendendo a fazer melhor uso da capacidade de diálogo: assim

[277] ZAFFARONI, op. cit., p. 101.
[278] Ibid., p. 97.
[279] Ibid., p. 98-99.

> compreendemos que outros seres humanos são humanos, mesmo que muitos ainda não estejam totalmente convencidos. Não perderemos tal capacidade pelo fato de dar mais um passo e de compreender que a natureza, o planeta, a Terra, a *Pachamama*, é outro ente com o qual podemos dialogar, e a perderemos menos ainda quando compreendermos que devemos dialogar. (...) Afastamo-nos do signo diferencial de nossa dignidade humana buscando substituí-la pelo sucesso numa concorrência pela posição central no pódio da luta pelo domínio de todos os entes, incluindo-nos a nós mesmos, que não temos cessado de destruir-nos até o presente.

Não são outras as conclusões de Hans Jonas: [280]

> O reducionismo antropocêntrico, que nos destaca e nos diferencia de toda a natureza restante, significa apenas reduzir e desumanizar o homem, pois o atrofia de sua essência, na hipótese mais otimista de sua manutenção biológica, contradiz o seu objetivo expresso, a sua preservação sancionada pela dignidade do seu Ser. Em uma perspectiva verdadeiramente humana, a natureza conserva a sua dignidade, que se contrapõe ao arbítrio do nosso poder. Na medida em que ela nos gerou, devemos fidelidade à totalidade de sua criação. A fidelidade ao nosso Ser é apenas o ápice. Entendido corretamente, esse ápice abrange todo o restante. (...) Se o dever em relação ao homem se apresenta como prioritário, ele deve incluir o dever em relação à natureza, como condição de sua própria continuidade e como um dos elementos da sua própria dignidade existencial. Poderíamos ir adiante e afirmar que a solidariedade de destino entre homem e natureza, solidariedade recém-revelada pelo perigo comum que ambos correm, nos permite descobrir novamente a dignidade própria da natureza, conclamando-nos a defender seus interesses para além dos aspectos utilitários. Não é necessário dizer que a própria lei da natureza exclui uma interpretação sentimental desse dever, pois ela é obviamente parte daquela "integridade" a ser preservada. No mundo vivo, a conquista de outras vidas é um fato dado, uma vez que cada espécie vive de outras ou contribui para modificar o meio ambiente daquelas. Assim, a simples autopreservação de cada Ser, como impõe a natureza, representa uma intervenção constante no equilíbrio restante da vida.

"A ecologia constitucional, na perspectiva da concepção que provém das nossas culturas originárias, ao invés de negar a dignidade humana, a recupera de seu caminho perdido pelo afã de dominação e acumulação indefinida de coisas".[281] Está na hora, portanto, de recuperar a dignidade humana e estender seus limites.

2.3. Uma análise jurídica

"Como nossos marcos jurídicos e normativos podem refletir o fato de que a natureza tem um valor intrínseco?"[282] O estudo acerca do tratamento jurídico conferido à Natureza perpassa, necessariamente, a análise das Constituições do Equador e da Bolívia. Além da riqueza encontra nesses textos constitucionais, algumas decisões judiciais das Cortes Superiores de diferentes países latino-americanos trazem a esperança de dias melhores.

---

[280] JONAS, op. cit., p. 229-230.
[281] Ibid., p. 99-100.
[282] SOLÓN, op. cit., p. 153.

2.3.1. Como o meio ambiente vem sendo tratado pela CFRB/88?

O direito ao meio ambiente sadio e equilibrado, previsto no *caput* do Artigo 225 da CFRB/88[283], é classificado pelo próprio STF[284] como um direito fundamental de terceira geração[285], em razão de sua interdependência com o direito individual à vida[286]. Classifica-se também como um direito difuso, transindividual,"de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas [humanas] indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato"[287] e transgeracional.

O Capítulo VI – Do Meio Ambiente, da Seção IV, é formado pelo solitário e extenso Art. 225, porém o meio ambiente é mencionado em outros dispositivos esparsos pela CFRB/88. José Afonso da Silva[288] entende que a CRFB/88 "é um documento eminentemente ambientalista, tendo em vista as inúmeras referências feitas ao meio ambiente e a forma ampla e até contundente como o assunto foi tratado"[289]. É importante ressalar, entretando, que em diversos desses momentos, a Carta de 1988 reforça um viés antropocêntrico, dotando o meio ambiente de valor instrumental, como o faz no próprio *caput* do Artigo 225[290], ao prever que o meio ambiente é um bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida[291].

---

[283] "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. (...)" BRASIL, op. cit., nota 84.

[284]BRASIL. Supremo Tribunal Federal apud FARIAS, Talden. *Constituição de 1988 fixa meios para concretizar proteção do meio ambiente.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-nov-11/constituicao-fixa-meios-concretizar-protecao-meio-ambiente> Acesso em: 30 abr. 2020.

[285] "Os direitos fundamentais de terceira geração, ligados ao valor fraternidade ou solidariedade, são os relacionados ao desenvolvimento ou progresso, ao meio ambiente, à autodeterminação dos povos, bem como ao direito de propriedade sobre o patrimônio comum da humanidade e ao direito de comunicação. São direitos transindividuais, em rol exemplificativo, destinados à proteção do gênero humano." NOVELINO apud CERA, Denise Cristina Mantovani. *Quais são os direitos de primeira, segunda, terceira e quarta geração?* Disponível em:<https://www.lfg.com.br/conteudos/s/direito-constitucional/quais-sao-os-direitos-de-primeira-segunda - terceira-e-quarta-geracao-denise-cristina-mantovani-cera> Acesso em: 24 abr. 2020.

[286] Combina-se o art. 225, *caput* com o art. 5º, ambos da CFRB/88. O *caput* do art. 5º traz o rol exemplificativo de direitos fundamentais, dentre eles o direito à vida, e seu §2º prevê: "§2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte." BRASIL, op. cit., nota. 84.

[287] Art. 81, parágrafo único, inciso I do Código de Defesa do Consumidor. BRASIL, op. cit., nota 183.

[288] SILVA apud FARIAS, op. cit.

[289] Nessa mesma linha, a CFRB/88 chega a ser chamada por alguns como Constituição Verde.

[290] BRASIL, op. cit., nota 84.

[291] Embora, possa parecer falta de coerência dos dispositivos constitucionais, é a nota característica dos ordenamentos jurídicos no trato da matéria ambiental. Essas três vertentes do pensamento filosófico-ambiental – antropocentrismo clássico, antropocentrismo mitigado e não antropocentrismo – que embasam a proteção da natureza nos ordenamentos jurídicos, não são excludentes, em regra influenciam simultaneamente um mesmo período histórico e, até mesmo, um mesmo direito positivo, como pode ser observado nos dispositivos na Constituição Federal de 1988, que chega a adotar mais de uma vertente, inclusive, no próprio Art. 225. (BENJAMIN, op. cit., p. 84). Enquanto seu *caput* traz um viés antropocêntrico mitigado, há quem sustente que o parágrafo primeiro do mesmo dispositivo adota um paradigma biocêntrico (ou seja, não antropocêntrico). O próprio STJ tem decisão nesse sentido, no REsp 1.797.175/SP, que será analisado no capítulo 3, entendendo que

A despeito de tal divergência, fato é que além de ser considerado um direito fundamental[292] e difuso do cidadão, é também um dever desse cidadão, que deve defender e preservar o meio ambiente. "[...] A efetividade dos valores ecológicos depende do empenho da sociedade como um todo, não podendo se circunscrever à atuação estatal."[293] Como a participação popular na defesa do meio ambiente acaba, na prática, sendo insatisfatória – já que "as pessoas não se sentem titulares de direitos que também pertencem aos outros, máxime no Brasil [...]"[294], onde o pensamento coletivo é tão pouco exercido – o Art. 225, § 1º da CF88 estabeleceu também "o dever do poder público (...) de defender e preservar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras"[295].

Visando garantir que o Estado cumpra com o seu dever de proteção ambiental constitucionalmente previsto, "a Constituição da República encarregou especificamente o Ministério Público dessa atribuição, embora todos tenhamos sido incumbidos desse direito-dever, inclusive podendo fazer uso da ação popular"[296]. O papel do Poder Judiciário[297], por sua vez, é o de garantir que o Estado cumpra com o seu dever jurídico, devendo, inclusive, condená-lo, como responsável solidário, nos casos de descumprimento.

Nesse cenário, Ingo Wolfgang Sarlet[298], eminente constitucionalista e professor brasileiro, aponta que o Estado Democrático de Direito vem assumindo diferentes configurações e que, com a incorporação da questão ecológica, teria assumido a forma de Estado Socioambiental[299], superando, assim, os antigos paradigmas do Estado Liberal e do Estado Social, respectivamente. A mudança paradigmática teria surgido em razão dos "novos desafios gerados pela crise ecológica e pela sociedade tecnológica e industrial"[300], que tornou

---

os direitos dos animais não-humanos e entes da Natureza estariam previstos no inciso VII do parágrafo 1º do mesmo dispositivo. BRASIL, op. cit., nota 145.

[292] Como tal, passa a gozar de todas as carcaterísticas desse grupo de direitos, como a inalienabilidade e a irrenunciabilidade.

[293] FARIAS, op. cit.

[294] Ibid.

[295] MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *O Estado, a proteção do meio ambiente e a jurisprudência*. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2017-jul-08/ambiente-juridico-estado-protecao-meio-ambiente-jurisprudencia> Acesso em: 30 abr. 2020.

[296] Ibid.

[297] A questão será aprofundada no capítulo 3.

[298] SARLET, Ingo Wolfgang. MARIONONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional.* 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2019, p. 292.

[299] O Estado Democrático de Direito, considerando as atuais configurações socioambientais, precisa "conjugar os valores fundamentais que emergem das relações sociais e, por meio das suas instituições democráticas (e adequada regulação jurídica), garantir aos cidadãos a segurança necessária à manutenção e proteção da vida com qualidade ambiental". (Ibid). Nesse contexto, salienta-se a importância de uma atuação ativa do Estado, no cumprimento de seus deveres de proteção ambiental, dentre os quais merece destaque o dever de prevenção, a considerar que, muitas das vezes, os danos ambientais são irreparáveis.

[300] Ibid.

imperiosa "a configuração de um novo modelo".[301]

Os direitos sociais e econômicos, fundados no princípio da igualdade, foram conquistados no século XX e marcaram a edição das Constituições do Estado Social. Como decorrência desses direitos, surgem os direitos socioambientais, que passam a ser positivados como direitos difusos ou coletivos, de natureza transindividual. Para o autor, dentro desse novo paradigma, não é mais possível se pensar em direitos sociais isolamente considerados, isso porque os conceitos de degradação ambiental e pobreza são indissociáveis, apenas haverá justiça social quando houver justiça ambiental. A conjugação desses conceitos representa uma dupla violação à dignidade, especialmente, das populações de baixa renda, mas também da humanidade como um todo.

Sarlet[302] propõe que esses direitos sejam agrupados na categoria de "direitos fundamentais socioambientais ou direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais (DESCA), assegurando as condições mínimas para a preservação da qualidade de vida, aquém das quais poderá ainda haver vida, mas essa não será digna de ser vivida". Com essa nova categoria genérica de direitos fundamentais socioambientais surge o princípio da sustentabilidade[303], que, segundo o autor, assume a condição de princípio constitucional de caráter geral. Como tal, serve de matriz interpretativa para todo o ordenamento jurídico, junto com o princípio da dignidade da pessoa humana, que assume sua dimensão ecológica[304][305]:

> A partir de tal premissa deve-se ter em conta a existência tanto de uma dimensão social quanto de uma dimensão ecológica da dignidade (da pessoa) humana, sendo que somente um projeto que contemple ambas as dimensões normativas (para além da clássica e sempre presente dimensão da liberdade/autonomia) se revela o constitucionalmente adequado.

Mas o que se quer dizer com uma nova dimensão da dignidade da pessoa humana?

2.3.2. Um novo sentido de dignidade

A dignidade da pessoa humana, positivada no Artigo 1º, III da CFRB/88, é o valor central do ordenamento jurídico e um dos fundamentos da República Federativa do Brasil. Pode ser conceituada como "o valor intrínseco que postula que todos os indivíduos têm igual

---

[301] FESTERSEIFER, Tiago. SARLET, Ingo Wolfgang. *Direito constitucional ambiental*: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2017, p. 293.
[302] Ibid., p. 295.
[303] Ingo defende que o princípio da sustentabilidade é expresso no texto constitucional em seus art. 170 (caput e inciso VI), 186 (inciso II) e 225 da Constituição Federal de 1988.
[304] A dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana já foi reconhecida inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.797.175/SP, que foi analisado no capítulo 3. BRASIL, op. cit., nota 145.
[305] SARLET; MARIONONI; MITIDIERO, op. cit., p. 295.

valor e por isso merecem o mesmo respeito e consideração"[306].

A premissa kantiana, que reza toda pessoa é um fim em si mesmo e não um meio, foi usada pelos modernos para afirmar que apenas os seres humanos são dotados de dignidade. Vislumbraram o ser humano como uma entidade apartada do todo, rejeitaram sua natureza biológica e o nomearam como senhor de todas as coisas, o *dominus*. Dentre essas "coisas", o ser humano seria o dono da Natureza, fonte inesgotável de recursos naturais, cujo "valor intrínseco" seria o de estar a seu serviço.

A humanidade considerou todos os seres vivos e a Natureza enquanto meios para a concretização de seus fins, tornou-se, assim, a campeã biológica da destruição intraespécie e a predadora máxima da destruição extraespécie.[307] Essa ideologia suicida representa, ao fim e ao cabo, o desaparecimento das condições de habitabilidade no planeta Terra e, consequentemente, a extinção da espécie humana. Mas Zaffaroni[308] faz uma ressalva: "a guerra suicida foi empreendida por uma cultura, não pela cultura"[309].

Os antigos não comungavam dessa visão de mundo. Para eles, a Terra era algo vivo e gerador de vida, digno de respeito e cuidado. As culturas originárias dos povos latino-americanos, guiadas pelo saber do *frater*, partem dessa mesma premissa e entendem que só é possível se falar em dignidade da pessoa humana, se for garantido um tratamento digno a todas as outras formas vidas e ao planeta. "Somente substituindo o saber do *dominus* pelo do *frater* podemos recuperar a dignidade humana, que exige, em primeiro lugar, reconhecermo-nos entre os próprios seres humanos"[310].

Nesse mesmo sentido estão as lições de Boaventura de Sousa Santos[311], sociólogo do direito português, para quem é necessário buscar um novo sentido para a dignidade. Para tanto, duas premissas precisam ser consideradas: em primeiro lugar, entender que não existe apenas um sentido de dignidade; em segundo lugar, que o conceito de dignidade, assim como

---

[306] Como conceituado pelo Ministro Barroso, no julgamento do RE nº 878.696/MG. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 878.696/MG*. Relator: Roberto Barroso. Disponível em: <file:///Users/mac/Downloads/texto_313622639.pdf > Acesso em: 28 out. 2020.
[307] ZAFFARONI, op. cit., p. 99.
[308] Ibid., p. 105.
[309] Acerca da contradição entre o reconhecimento de direitos da Natureza e a própria noção de cultura apresentada por alguns críticos, Zaffaroni defende que "constatamos que essa pretendida contradição é filha do racionalismo pouco razoável, segundo o qual a cultura equivale a domínio da natureza. A natureza não declarou guerra nenhuma à cultura, mas houve uma cultura, que ainda hoje é dominante, que declarou uma guerra de conquista à natureza e que, como era de se esperar, a está perdendo, com o grave risco de que leve consigo todos os seres humanos na sua alienação" Ibid.
[310] Ibid., p. 99.
[311] SANTOS, Boaventura de Sousa. *A gramática do tempo:* para uma nova cultura política. São Paulo: Cortez, 2008, p. 473.

o de direitos humanos, é um conceito da cultural, leia-se não universal.[312].

O sociólogo explica que cada cultura elenca como seus valores fundamentais aqueles que lhes são mais caros e tende a defini-los como universais[313]. Por mais que todas as culturas exprimam essa tendência, apenas serão reconhecidos pelas demais culturas como postulados universais os valores da cultura hegemônica. A cultura ocidental elencou como seus valores fundamentais os direitos humanos, pretendendo universalizá-los e obteve êxito, por meio da dominação das demais culturas e da globalização hegemônica.

Para Boaventura, "o único fato transcultural é a relatividade de todas as culturas"[314], isso porque a noção de cultura está umbilicalmente atrelada à de diferença e de relatividade; pode-se dizer, assim, que todos os conceitos culturais são relativos e incompletos. A grande incompletude do conceito de direitos humanos ocidental é o fato da cultura ocidental separar o ser humano do restante da Natureza. Essa visão não é compartilhada pelas outras culturas que possuem concepções próprias de dignidade humana.

Almejando um sentido mais completo de dignidade, Boaventura propõe uma concepção mestiça de direitos humanos, que substitua os falsos conceitos universais por uma constelação de sentidos locais, fruto de um diálogo intercultural sobre a dignidade humana. O objetivo do diálogo intercultural não é alcançar uma completude, visto que esse objetivo é inatingível, mas sim "ampliar ao máximo a consciência de incompletude mútua".[315]

Para a construção da concepção mestiça de direitos humanos é preciso se considerar que "[…] todas as culturas possuem concepções de dignidade humana, mas nem todas elas a concebem em termos de direitos humanos"[316] e que "todas as culturas são incompletas e problemáticas nas suas concepções de dignidade humana"[317], assim como o são em relação a qualquer outro assunto que venham a conceituar com a ilusória pretensão de completude.

---

[312] SANTOS, op. cit. , p. 437.

[313] Distanciando-se dessa interpretação cultural da dignidade e dos direitos humanos, alguns autores, dentre eles Donnelly e Renteln, para sustentar a universalidade desses conceitos, defendem que "os direitos humanos são universais porque são pertença de todos os seres humanos enquanto seres humanos, ou seja, porque, independentemente do seu reconhecimento explícito, eles são inerentes à natureza humana" Ibid., p. 443. Segundo esse posicionamento, os seres humanos não tem direitos por serem seres vivos, mas por serem seres humanos; o que justifica a maior parte dos seres vivos não terem direitos. Esses autores não respondem, porém, o que configura essa natureza humana, Boaventura provoca: "existe um conceito cultural invariante de natureza humana?" (Ibid.) Apenas se existir esse conceito invariante de Natureza humana será possível se falar em universalização de direitos humanos. Ibid.

[314] Ibid., p. 442.

[315] Ibid.

[316] Ibid., p. 446.

[317] Ibid.

Como todas as culturas tendem a se considerar completas, tal "incompletude é mais facilmente perceptível do exterior, a partir da perspectiva de outra cultura".[318] Por exemplo, a cultura ocidental facilmente identifica as lacunas existentes na cultura islâmica, como a deficitária proteção aos direitos das mulheres, mas encontra dificuldade para identificar suas próprias lacunas. Dentre estas, pode-se apontar o debate acerca dos direitos das outras formas de vida, o Direito ocidental não reconhece a existência dessa lacuna, nem a importância de se falar sobre ela.

Deve-se ainda considerar que "todas as culturas comportam versões diferentes de dignidade humana, algumas mais amplas do que outras (…)"[319]. A cultura ocidental, por exemplo, trouxe "duas concepções e práticas de direitos humanos profundamente divergentes"[320], quais sejam, a liberal e a social-democrática: enquanto aquela prestigia os direitos cívicos e políticos, esta prioriza os direitos sociais e econômicos. Na tarefa de identificar a concepção mais adequada, deve-se optar por aquela que possui um círculo de reciprocidade mais amplo, ou seja, a concepção mais protetiva; buscando-se, sempre, a maximização de direitos, vedado o retrocesso.

Por fim, a última premissa trazida por Boaventura é a ideia de que "todas as culturas tendem a distribuir as pessoas e os grupos sociais entre dois princípios competitivos de pertença hierárquica"[321], quais sejam, o princípio da igualdade e do diferença. Aquele opera pela hierarquia entre classes sociais, enquanto este opera pela "hierarquia entre etnias ou raças, entre sexos, entre religiões, entre orientações sexuais. Os dois princípios não se sobrepõem necessariamente e, por esse motivo, nem todas as igualdades são idênticas e nem todas as diferenças são desiguais"[322].

O autor defende que uma política emancipatória de direitos humanos precisa "saber distinguir entre a luta pela igualdade e a luta pelo reconhecimento igualitário das diferenças"[323]. Esta última premissa serve como uma luva para a questão do reconhecimento dos direitos de outras formas de vida: defender a ampliação do rol de sujeitos de direitos, não significa dizer que animais não-humanos são iguais às pessoas humanas, não o são:[324]

> Durante séculos resistiu-se ao avanço dos direitos humanos afirmando que o princípio da igualdade é um mito, o que ainda é repetido – pensam-no sem dizê-lo –

[318] Ibid.
[319] Ibid.
[320] Ibid.
[321] Ibid.
[322] Ibid.
[323] Ibid.
[324] ZAFFARONI, op. cit., p. 104.

> pelos que racionalizam qualquer classe de discriminação e privilégio. Ninguém pretende que haja um organismo Terra do qual todos façamos parte e que um intérprete desse organismo nos escravize pretendendo assumir sua voz. Pelo contrário: trata-se de reconhecer que devamos agir respeitando outros seres com direitos e cujo reconhecimento é condição de nossa própria sobrevivência como espécie interdependente de outras e de outros entes terrenos na sua existência, e que isso permitirá o fortalecimento da capacidade de nos escutarmos entre nós mesmos e de escutar o que nos dizem todos os demais entes do planeta.

Ilustrando como pode operar esse diálogo, Boaventura compara o conceito de dignidade da cultura ocidental com o de *dharma* da cultura hindu[325]. Este traz uma visão cósmica e totalizante da realidade, visão esta relegada pela cultura ocidental, que se baseia na estrita divisão entre o humano e o não humano[326]:

> Vistos a partir do *topos* do *dharma*, os direitos humanos são incompletos na medida em que não estabelecem a ligação entre a parte (o indivíduo) e o todo (o cosmos) ou, dito de forma mais radical, na medida em que se centram no que é meramente derivado, os direitos, em vez de se centrarem no imperativo primordial, o dever dos indivíduos de encontrarem o seu lugar na ordem geral da sociedade e de todo o cosmos. Vista a partir do *dharma*, [...] a concepção ocidental dos direitos humanos está contaminada por uma simetria muito simplista e mecanicista entre direitos e deveres. Apenas garante direitos àqueles a quem pode exigir deveres. Isto explica por que razão, na concepção ocidental dos direitos humanos, a natureza não tem direitos: porque não lhe podem ser impostos deveres. Pelo mesmo motivo é impossível garantir direitos às gerações futuras: não têm direitos porque não tem deveres.

Porém, as conclusões de Boaventura não são de todo verdadeiras. De fato, o direito brasileiro, filho da cultura ocidental, apresenta como regra a simetria simplista entre direitos e deveres: apenas se reconhece direitos àqueles a quem pode se exigir o cumprimento de deveres. Mas o ordenamento brasileiro também elenca exceções, trazendo casos nos quais determinadas pessoas possuem direitos, mas não deveres, ou, ao menos, não todos os deveres jurídicos que, em regra, são impostos a todos.

A despeito da discussão existente acerca da natureza jurídica do nascituro no direito brasileiro, fato é que ninguém discute que esse ser possui alguns direitos, como o direito à vida. A relação simétrica aqui não subsiste, uma vez que não é possível exigir do nascituro o cumprimento de deveres jurídicos[327].

Portanto, Boaventura não está de todo certo quando afirma que a cultura ocidental, por se basear na simetria entre direitos e deveres, impossibilita que direitos sejam conferidos à

---

[325] Boaventura explica que, para o pensamento ocidental, num primeiro momento, pode até parecer equivocado comparar uma "concepção secular de dignidade humana, como são os direitos humanos, com as concepções religiosas, como é o caso do hinduísmo e do islamismo" (SANTOS, op. cit., p. 446), mas não há equívoco algum, já que todas essas concepções nada mais são do que concepções culturais. A própria distinção entre o secular e o religioso é uma distinção oriunda da cultura ocidental.

[326] Ibid.

[327] Outros exemplos de exceções podem ser apontados como os inimputáveis e as pessoas jurídicas, que, em regra, não respondem penalmente por seus atos, embora sejam a elas reconhecidos direitos.

Natureza, bem como às gerações futuras. Isso porque, como dito, por mais que a simetria entre direitos e deveres seja a regra, ela não é absoluta, sendo possível, sim, a concessão de direitos à Natureza e às gerações futuras[328]. Em relação a estas, inclusive, a própria Constituição concedeu, expressamente, em seu Artigo 225[329] o direito das gerações futuras ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Não há dúvidas de que as gerações futuras não tem nenhum dever jurídico para com as gerações presentes, embora estas tenham para com as gerações futuras, o de preservar o meio ambiente.[330]

Por fim, é necessário trazer a ressalva feita por Boaventura: "o Ocidente não é monolítico nem diabólico, e os seus fenomenais recursos em termos de direitos, conhecimento, cultura e civilização são demasiado importantes para serem simplesmente minimizados ou rejeitados."[331] Com o diálogo intercultural não se quer rejeitar a concepção cultural ocidental de direitos humanos, apenas entender que a cultura ocidental é incompleta, assim como são todas as culturas e que nenhuma cultura é mais importante do que as demais, que justifique a elas se sobrepor. Pablo Solón ensina que, diante dessa incompletude, deve-se buscar a complementaridade:[332]

> Complementar-se significa completar-se: articular-se para criar um todo que ofereça respostas à complexidade do problema. É aprender com o outro, enxergar-se através do outro, descobrir a força alheia, explorar as fraquezas e os vazios comuns. E, sobretudo, pensar em como encadear forças para resultar em algo superior.

Não raro paira o sentimento de que a cultura na qual se está inserido não apresenta respostas satisfatórias para todas as questões que podem ser formuladas. Em situações como essas, as conclusões de Boaventura parecem ser mais do que úteis: talvez a resposta ou, ao menos, o início de resposta esteja nos saberes de outras culturas, que fornecem "elementos novos de reelaboração e aperfeiçoamento"[333]. Na busca por um sentido mais amplo de

---

[328] "'Por que motivo hei-de fazer alguma coisa pela posteridade? O que fez a posteridade por mim?' – esta seria a perspectiva que deveríamos adoptar se apenas aqueles que podem entrar em reciprocidade estivessem no interior das fronteiras da ética. Não há qualquer maneira de aqueles que irão viver em 2100 poderem fazer algo para tornar a nossa vida melhor ou pior. Daí que, se só existissem obrigações onde pudesse haver reciprocidade, não precisaríamos de nos preocupar com problemas como o destino a dar aos lixos nucleares. É verdade que alguns resíduos nucleares ainda serão mortais daqui a um quarto de milhão de anos; mas, desde que os colocássemos em contentores que os mantivessem afastados de nós durante 100 anos, teríamos feito tudo aquilo que a ética exige de nós." SINGER, op. cit., p. 59.

[329] BRASIL, op. cit., nota 84.

[330] Muito embora hoje não se cogite mais a responsabilização penal de animais não-humanos, houve tempo em que estes eram considerados responsáveis penais, por mais que não fossem também considerados sujeitos de direitos. A questão foi analisada no capítulo 1.

[331] RAMADAN apud SOUZA, op. cit., p. 454.

[332] SOLÓN, op.cit., p. 16.

[333] ZAFFARONI, op. cit., p. 112.

dignidade da pessoa humana, passa-se à análise da relação humano-Natureza trazida pelas culturas originárias latino-americanas.

2.3.3. Como a Natureza vem sendo tratado pelas Constituições do Equador e da Bolívia?

A proposta dos direitos da Natureza não é uma iniciativa dos países andinos. Germinou ainda na década de 1970 na Europa e nos Estados Unidos – por meio da ecologia profunda de Arne Naess e da jurisprudência da Terra de Thomas Berry – e floresceu em sua primeira previsão legal também no hemisfério norte [334][335]:

> As propostas de jurisprudência da Terra começaram a ser incorporadas a textos legais no século XXI. Em 2006, com a ajuda do Fundo de Defesa Legal para a Comunidade e o Meio Ambiente, a cidade de Barnstead, no estado norte-americano de New Hampshire, aprovou uma norma que afirma que "os ecossistemas naturais possuem direitos inalienáveis e fundamentais para existir e prosperar dentro da cidade. Os ecossistemas devem incluir, mas não se limitar a, zonas pantanosas, riachos, rios, aquíferos e outros sistemas de água". Leis similares foram adotadas em outras cidades dos Estados Unidos, atuando em áreas específicas da natureza, sem aplicação geral. São normas que empoderam comunidades locais, permitindo que assumam o papel de guardiãs da natureza, pois os danos causados não se restringem àquilo que afeta os humanos.

Apesar do pioneirismo dessas cidades norte-americanas, não há dúvidas de que a maior conquista em termos legais foi, sim, a constitucionalização dos direitos da Natureza na Constituição do Equador de 2008[336]. O protagonismo na causa é latino-americano, seja em razão do reconhecimento expresso de tais direitos, como o fez o Equador e a Bolívia, ou da atividade jurisdicional, na qual se destacam as decisões das Cortes da Colômbia e México.

A Carta equatoriana – aprovada por meio de referendo, que contou com expressiva participação indígena – foi a primeira no mundo a reconhecer a Natureza como sujeito de direitos. Dentre os direitos expressamente reconhecidos estão os direitos à existência, à integridade, à manutenção dos ciclos vitais e à autorregeneração. Após esse marco histórico, a

---

[334]EQUADOR. *Constituición de la República del Ecuador*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/> Acesso em: 20 abr. 2020.

[335] SOLÓN, op. cit., p. 162.

[336] "Também não podemos esquecer que a contribuição mais original da América Latina ao constitucionalismo comparado foi a incorporação dos direitos sociais na Constituição mexicana de 1917. (...) Também os intelectuais de seu tempo ridicularizaram o constitucionalismo social, que dois anos mais tarde – em 1919 – se inauguraria na Europa com a Constituição de Weimar". ZAFFARONI, op. cit., p. 91. Zaffaroni aponta que, quando foram introduzidos os direitos sociais na Constituição do México de 1917, forte doutrina passou a afirmar que "eram o túmulo dos direitos individuais, da liberdade, que consideraram durante muitos anos que ambas categorias jurídicas eram antagônicas e incompatíveis". Ibid., p. 101.

Corte Interamericana de Direito Humano, na Opinião Consultiva nº. 23/2017[337], reconheceu como tendência jurídica a atribuição de direitos à Natureza.

É importante salientar que foram constitucionalizados os direitos "da Natureza", não os direitos "de *Pacha Mama"*, por mais que o constituinte tenha utilizado-se das expressões como sinônimas, elas não se confundem[338]. Os direitos da Natureza "buscam o reconhecimento para componentes não humanos, do outro lado, os direitos da Mãe Terra [*Pacha Mama*] aspiram a criar um novo regime de direitos para todos e o todo"[339]. A Constituição do Equador não abarcou essa "visão holística do todo, humano e não humano, que traz o conceito [de *Pacha Mama*] na língua nativa"[340], nem a cosmovisão do *sumak kawsay* originária da vivência do povo Quéchua. Esses conceitos originais foram reinterpretados pelo constituinte equatoriano ao proclamar o *sumak kawsay* como o princípio constitucional direcionador, mencionando-o, inclusive, no preâmbulo da Carta[341]:

> *PREÁMBULO: NOSOTRAS Y NOSOTROS, el pueblo soberano del Ecuador; RECONOCIENDO nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, CELEBRANDO a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, INVOCANDO el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, APELANDO a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, COMO HEREDEROS de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, Y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, Decidimos construir Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía com la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay; Una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades; Un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana – sueño de Bolívar y Alfaro-, la paz y la solidaridad con todos los pueblos de la tierra; y, En ejercicio de nuestra soberanía, en Ciudad Alfaro, Montecristi, provincia de Manabí, nos damos la presente: CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (...)"*

O direito humano ao meio ambiente sadio foi positivado em seu art. 74[342] e os direitos da Natureza em seu "Capítulo VII – Direitos da Natureza"[343]:

> *Art. 71.- La naturaleza o Pacha Mama, donde se reproduce y realiza la vida, tiene derecho a que se respete integralmente su existencia y el mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura, funciones y procesos evolutivos. Toda persona, comunidad, pueblo o nacionalidad podrá exigir a la autoridad pública el cumplimiento de los derechos de la naturaleza. Para aplicar y interpretar estos*

---

[337] CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Opinião Consultiva n. 23/2017 sobre "Meio Ambiente e Direitos Humanos"*. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf> Acesso em: 21 set. 2020.
[338] A questão será aprofundada no subcapítulo subsequente.
[339] SOLÓN, op. cit., p. 146.
[340] Ibid.
[341] EQUADOR, op. cit., nota 339.
[342] Ibid., art. 74.
[343] Ibid.

> *derechos se observaran los principios establecidos en la Constitución, en lo que proceda. El Estado incentivará a las personas naturales y jurídicas, y a los colectivos, para que protejan la naturaleza, y promoverá el respeto a todos los elementos que forman un ecosistema.*

No Brasil, por sua vez, destinou-se o "Capítulo VI do Título VIII" da CFRB/88 à tutela do meio ambiente. Porém, a Natureza é protegida enquanto instrumento necessário à realização das potencialidades humanas. O *caput* do art. 225 da CFRB/88[344], ao enunciar que "todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (…)", traz previsão semelhante àquela que consta no art.74 da Constituição do Equador, mas não há nenhuma disposição no ordenamento brasileiro no mesmo sentido do transcrito art. 71.

O constituinte brasileiro estabeleceu que a natureza jurídica do meio ambiente é de bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade da vida humana, e positivou os deveres do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente, para as presentes e futuras gerações humanas[345]. Ato contínuo, são listadas nos incisos do §1º do art. 225[346] uma série de condutas que devem ser adotadas pelo Estado para que a proteção ambiental seja efetivada. Deveres esses que, até se assemelham àqueles previstos no Capítulo VII da carta equatoriana, sendo inclusive mais detalhados, porém lastreado em fundamento diversos: enquanto na Carta equatoriana os deveres correspondem a direitos titularizados pela Natureza, na Carta brasileira os direitos são titularizados pelas pessoas humanas.

---

[344] BRASIL, op. cit., nota 84.

[345] Como a Natureza não é considerada sujeito de direitos pelo direito brasileiro, quando catástrofes ambientais ocorrem, como a do rompimento das barragens da Vale do Rio Doce, que resultaram na destruição de Mariana e Brumadinho, são contabilizadas todas as vidas humanas perdidas, os prejuízos materiais sofridos e a atenção da população e do Estado parece parar por aí. A conduta negligente dos agentes responsáveis ganha notas maiores de reprovabilidade pois a população inteira de uma cidade não terá mais acesso àquele ambiente que um dia fora ecologicamente equilibrado. MENDONÇA, Heloisa. *Barragem se rompe em Minas e deixa mortos e dezenas de desaparecidos.* El País, notícia 6 nov. 2015. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2015/11/05/politica/1446760230_611130.html>. Acesso em: 3 out. 2019. Idem; NOVAS, Mariana. *Barragem da Vale rompe em Brumadinho e causa novo desastre ambiental em MG*. El País, notícia 26 jan. 2019. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2019/01/25/politica/1548431899 _158139.html> Acesso em: 3 out. 2019. Parece que não é dada a devida importância ao fato daquele ter sido um dos maiores crimes ambientais de todos os tempos, que representou, de fato, uma violação aos direitos daqueles que foram privados de um ambiente ecologicamente equilibrado, mas sobretudo dos direitos da Natureza. Não se fala em ecocídio. Muito provavelmente, o ecossistema da região jamais se restabelecerá, para produzir e reproduzir vida, como antes; viola-se, assim, de maneira irreparável o direito da Natureza à restauração, positivado no art. 72 da Constituição Equatoriana. A restauração da Natureza na Constituição brasileira é prevista como dever do Estado para com as presentes e futuras gerações humanas, esquece-se das presentes e futuras "gerações" ambientais, ou ciclos ambientais, que jamais se recuperarão. "O desastre de Mariana é o maior do mundo envolvendo barragens de rejeitos de mineração – e acarretou severos prejuízos ao meio ambiente e a milhares de pessoas ao longo de toda a bacia hidrográfica do rio Doce e grande parte do litoral capixaba, resultando no ajuizamento de medidas judiciais e extrajudiciais para a reparação e compensação dos imensuráveis danos causados ao meio ambiente e à vida das populações atingidas." BRASIL. Ministério Público Federal. *Caso Samarco:* MPF recorre de decisão judicial que, contra direitos dos atingidos, negou eficácia a uma deliberação do CIF. Notícia 6 abr. 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/noticias-mg/caso-samarco-mpf-recorre-de-decisao-judicial-que-contra-direitos-dos-atingidos-ne gou-eficacia-a-uma-deliberacao-do-cif> Acesso em: 27 abr. 2020.

[346] Ibid.

Pelo ordenamento jurídico brasileiro, qualquer pessoa poderá recorrer ao Poder Judiciário apresentando demanda cuja causa de pedir seja a ocorrência de um dano ambiental, isso porque esse indivíduo é titular do direito fundamental de usufruir de um meio ambiente ecologicamente equilibrado; porém, exige-se a demonstração do dano pessoal sofrido. Caso o pedido de reparação seja julgado procedente, a reparação será destinada à pessoa natural autora da ação e não ao ecossistema degradado.

Pelo ordenamento jurídico equatoriano, o próprio ecossistema é titular do direito à existência, à integridade, à manutenção dos ciclos vitais e à autorregeneração. Dessa forma, qualquer cidadão equatoriano, enquanto guardião da Natureza, poderá ajuizar uma demanda visando tutelar os direitos da Natureza. Isso porque os eventuais danos ambientais causados não se restringem àquilo que afeta os humanos, a eventual reparação que venha a ser outorgada pelo Judiciário será destinada à reparação do ecossistema. Nesse sentido, merece ser destacada a redação do art. 72 da Carta do Equador[347]:

> *Art. 72. La naturaleza tiene derecho a la restauración. Esta restauración será independiente de la obligación que tienen el Estado y las personas naturales o jurídicas de Indemnizar a los individuos y colectivos que dependan de los sistemas naturales afectados. En los casos de impacto ambiental grave o permanente, incluidos los ocasionados por la explotación de los recursos naturales no renovables, el Estado establecerá los mecanismos más eficaces para alcanzar la restauración, y adoptará las medidas adecuadas para eliminar o mitigar las consecuencias ambientales nocivas.*

Por fim, o art. 73[348] do diploma equatoriano traz as medidas de precaução e restrição para atividades que possam implicar a extinção de espécies, a destruição de ecossistemas e a alteração permanente de ciclos naturais.

A despeito dos significativos avanços em termos de norma positivada, passados doze anos da promulgação da Constituição do Equador, poucas ações foram apresentadas ao Judiciário daquele país versando sobre os direitos da Natureza. A primeira decisão no mundo nesse sentido foi proferida, em 2011, pela *Corte Provincial de Justicia de Loja*, que reconheceu o Rio Vilcabamba, no Equador, como sujeito de direitos[349].

Em 2020, outra ação foi ajuizada, dessa vez para[350]:

---

[347]EQUADOR, op. cit., nota 339.

[348] Ibid.

[349] Visando efetivar os direitos previstos na Constituição do Equador, diversas medidas foram tomadas para impedir a degradação do ecossistema cuja causa seriam obras de uma rodovia realizadas às margens do referido rio. CALAÇA, op; cit., p. 167.

[350] Insta salientar que a notícia apresenta o caso como se fosse o primeiro caso mundial sobre direitos da Natureza e não o é. AUTORIA DESCONHECIDA. 1° caso mundial sobre "Direitos da Natureza" será julgado no Equador. Redação Ciclo Verde, notícia 17 ago. 2020. Disponível em: <https://ciclovivo.com.br/planeta/meio-ambiente/caso-mundial-direitos-da-natureza-equador/> Acesso em: 29 set. 2020.

> [...] para impedir a extinção do urso-de-óculos (*Tremarctos ornatus*), última espécie remanescente de urso nativo da América do Sul. (...) A concessão de autorização para mineração em larga escala na floresta de *Los Cedros*, onde vive o animal, motivou a ação. O Equador foi a primeira nação a incluir os Direitos da Natureza em sua constituição, e havia a expectativa de que se tornasse a primeira nação a proteger grandes áreas de biodiversidade por meio desse dispositivo legal inovador. Interesses dos setores de mineração e combustíveis fósseis têm afastado o país dessa trajetória. A empresa nacional de mineração do Equador, ENAMI EP, recebeu direitos de exploração da Floresta Protegida *Los Cedros*, localizada no noroeste do Equador, sendo um dos *habitats* biologicamente mais diversificados do mundo, com mais de 4.800 hectares de floresta intocada. Esse é o único lugar do mundo onde ainda vive o urso-de-óculos, juntamente a centenas de espécies de plantas e animais endêmicos.

Um ano após a promulgação da Constituição do Equador, a Bolívia também implementou a filosofia do Bem Viver em nova Carta Política, por meio do conceito de *suma quamaña*, que passa a ser seu princípio constitucional direcionador.[351][352] "A Constituição da Bolívia não incluiu os direitos da natureza, demonstrando maior preocupação pelos direitos ambientais em favor das gerações presentes e futuras dos seres humanos."[353] O texto constitucional boliviano parece, assim, repetir o paradigma antropocentrista, limitando-se a prever que as pessoas humanas têm direito ao meio ambiente sadio[354].

Por essa razão, a Constituição do Equador é a principal referência jurídica do Novo Constitucionalismo Latino-americano, já que traz o reconhecimento expresso da Natureza enquanto sujeito de direitos em seu próprio texto constitucional:[355]

> *De acuerdo con Gussoli (2014), la Constitución del Ecuador es el único instrumento jurídico constitucional que reconoce a la naturaleza como sujeto de derechos y que cita de forma explícita los derechos del buen vivir o Sakaw Kawsay al lado de los derechos humanos*.

O dispositivo mais revelante da Constituição da Bolívia, na seara ambiental, é o seu art. 34[356], que prevê que "qualquer pessoa, a título individual ou em representação de uma

---

[351] MOURA apud CALAÇA, Irene Zasimowicz Pinto et al. La naturaleza como sujeto de derechos: análisis bioético de las Constituciones de Ecuador y Bolivia. *Revista Latinoamericana de Bioética*, Nueva Granada. v.18, nº 1, p. 155-171, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.18359/ rlbi.3030> Acesso em: 15 abr. 2020, p.162.

[352] Aqui é feita a mesma ressalva, o constituinte boliviano, assim como o equatoriano, utilizou-se, equivocadamente, das expressões Natureza e *Pacha Mama* como sinônimas. O conceito de Bem Viver, que foi constitucionalizado pelo Equador e pela Bolívia, é uma "tradução incompleta e insuficiente do *suma qamanã* e do *sumak kawsay*". SOLÓN, op. cit., p. 20.

[353] Ibid., p. 164.

[354] Embora não haja o reconhecimento expresso dos direitos da Natureza, seu preâmbulo a eles faz menção.

[355] GUSSOLI apud CALAÇA, op. cit., p.163.

[356] *"Artículo 34. Cualquier persona, a título individual o en representación de una colectividad, está facultada para ejercitar las acciones legales en defensa del derecho al medio ambiente, sin perjuicio de la obligación de las instituciones públicas de actuar de oficio frente a los atentados contra el medio ambiente."* BOLÍVIA. *Constituición Política del Estado Plurinacional de la Bolívia*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/ Constitucion_Bolivia.pdf> Acesso em: 2 out. 2019.

coletividade, está habilitada a exercitar as ações legais em defesa do direito ao meio ambiente."[357] Para Zaffaroni[358], a norma traz importantes consequências práticas, visto que "habilita qualquer pessoa, de modo amplo, a exercer as ações judiciais de proteção, sem o requisito de que ela mesma seja a parte lesada, o que é a consequência inevitável do reconhecimento da própria natureza como pessoa jurídica".

Além disso, o jurista entende que, por mais que a questão ambiental seja anunciada expressamente neste dispositivo como um direito social e econômico dos seres humanos, "seu texto não deixa de se referir a outros seres vivos, o que implica o reconhecimento dos seus direitos". [359] Dessa forma, para Zaffaroni o reconhecimento da condição de sujeito de direitos ocorreu de forma expressa na Constituição do Equador e de forma tácita na Constituição da Bolívia, mas os efeitos práticos seriam equivalentes, "qualquer pessoa pode reclamar por seus direitos [da Natureza], sem que seja preciso ser afetado pessoalmente, condição que seria primária se ela fosse considerada um direito exclusivo humano"[360].

Mas as conquistas bolivianas não estão restritas ao texto constitucional. Pablo Solón[361] – político e embaixador da Bolívia na ONU entre 2009 e 2011 – narra que:

> A atitude mais importante da Bolívia se deu após a entrada em vigência da Constituição e é fruto de uma resposta internacional às mudanças climáticas. Em 2010, foi realizado em Cochabamba a Conferência Mundial dos Povos sobre a Mudança Climática e os Direitos da Mãe Terra, com a participação de 35 mil pessoas e mais de mil delegados de cem países. O evento resultou no Projeto de Declaração Universal sobre os Direitos da Mãe Terra, que afirma que "todos somos parte da Mãe Terra, uma comunidade indivisível e vital de seres interdependentes e inter-relacionados com um destino comum" e que "em uma comunidade de vida interdependente não é possível reconhecer direitos somente aos seres humanos sem provocar um desequilíbrio na Mãe Terra". Além disso, o texto sustenta que "para garantir os direitos humanos é necessário reconhecer e defender os direitos da Mãe Terra e de todos os seres que a compõem". Assim, "os direitos inerentes da Mãe Terra são inalienáveis enquanto derivam da mesma fonte de existência." Os titulares de direitos são todos os "seres orgânicos e inorgânicos", e esses direitos são específicos para sua condição e apropriados para seu papel e sua função dentro das comunidades nas quais existem". Nessa lista estão o direito à vida e à existência; ao respeito; à regeneração da biocapacidade e à continuação de seus ciclos e processos vitais livres de alterações humanas; manter sua identidade e integridade como seres diferenciados, autorregulados e inter-relacionados; à água; ao ar limpo; à saúde integral; a estar livre de contaminação, poluição e dejetos tóxicos ou radioativos; a não ser alterada geneticamente e modificada em sua estrutura; e a uma restauração plena e pronta.

---

[357] BOLÍVIA apud SOLÓN, op. cit., p. 164.
[358] ZAFFARONI, op. cit., p. 87.
[359] Ibid.
[360] Ibid.
[361] SOLÓN, Pablo (Org.); AZAM, Geneviève; AGUITON, Christophe; BELTRÁN, Elizabeth Peredo. *Alternativas Sistêmicas:* Bem Viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização. Tradução João Peres. São Paulo: Elefante, 2019, p. 164/165.

Em 2010, a Declaração Universal sobre os Direitos da Mãe Terra foi incorporada e aprovada como lei nacional na Bolívia, bem como apresentada às Nações Unidas, culminando na aprovação do Dia Internacional da Mãe Terra. O reconhecimento dos direitos da Natureza, no caso boliviano, portanto, foi feito em sua legislação infraconstitucional, a *Ley de Derechos de La Madre Tierra* (Ley nº 71/2010)[362]. Dentre os pontos da lei que merecem destaque, está a criação da Defensoria da Mãe Terra[363], cuja função institucional é tutelar pelo cumprimento dos direitos da Natureza. Entretanto, Pablo Solón aponta que essa iniciativa não saiu do papel, assim como tantos outros avanços legais conquistados[364]:

> Entre o discurso e a realidade, entre a lei e a prática, há um grande abismo. Não se pode citar nenhum exemplo na Bolívia em que os direitos da Mãe Terra tenham prevalecido sobre os interesses da extração, contaminação e depredação da natureza. A lei ficou no papel. Como diz Rafael Puente (2014), ex-prefeito de Cochabamba, pelo Movimento ao Socialismo (MAS) de Evo Morales "no fundo parece que a linha é: denunciamos ao mundo inteiro os maus-tratos da Mãe Terra por parte dos países desenvolvidos, mas nos reservados a necessidade de também maltratar a Mãe Terra por um tempo até que consigamos um nível mínimo de desenvolvimento".

Dois exemplos, dentre os muitos trazidos por Pablo Solón, ilustram bem a falta de eficácia das normas supramencionadas. O art. 225, inciso II, item 8[365] da Constituição da Bolívia de 2009 trouxe a proibição da importação, produção e comercialização de alimentos geneticamente modificados. Porém, dois anos mais tarde, em 2011, também no governo de Evo Morales, foi aprovada a *Ley De La Revolución Productiva Comunitaria Agropecuaria* (*Ley* 144/11)[366], que não tratou da rotulagem de transgênicos. Como consequência, "a soja transgênica, que representava 21% do total das exportações do grão em 2005, passou a 92% em 2012"[367]. Como se sabe, os grãos transgênicos não são produzidos para alimentar a população local, mas sim gado, servem aos interesses de latifundiários e multinacionais, valoriza-se o monocultivo e a agropecuária em detrimento do ideal de soberania alimentar.

---

[362] O art. 5º da Lei 71/2010 da Bolívia reconhece a Natureza enquanto sujeito coletivo de interesse público. No art. 2º da referida lei prevê que o exercício dos direitos da Natureza observará o princípio da interculturalidade. O art. 6º da Lei 71/10 prevê que "*que todas las bolivianas y bolivianos integran la comunidad de seres que componen la Madre Terra y ejercen los derechos establecidos en esta ley*." BOLÍVIA. *Ley De Derechos de La Madre Tierra* Disponível em: <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-N71.html> Acesso em: 15 abr. 2020.

[363] O art. 10 da Lei nº 71/10 cria a "*Defensoría de la Madre Tierra*", dentre suas missões está zelar para que sejam cumpridos e respeitados os direitos da Natureza. Ibid.

[364] SOLÓN, op. cit., p. 41.

[365] *"Artículo 255. (...) II. La negociación, suscripción y ratificación de tratados internacionales se regirá por los principios de: (...) 8. Seguridad y soberanía alimentaria para toda la población; prohibición de importación, producción y comercialización de organismos genéticamente modificados y elementos tóxicos que dañen la salud y el medio ambiente"* BOLÍVIA, op. cit., nota 360.

[366] BOLÍVIA. *Ley De La Revolución Productiva Comunitaria Agropecuaria* (Ley 144/11). Disponível em: < https://www.insa.gob.bo/images/normativa/LEYES/LEY_144-Ley_de_Revolucion_ Productiva_ Comunitaria_ Agropecuaria.pdf> Acesso em: 21. set. 2020.

[367] SOLÓN, op. cit., p. 38.

Por fim, colaciona-se um segundo exemplo de Solón, que evidencia como os valores do Bem Viver ficaram, na opinião do autor, só no texto da lei[368]:

> Um exemplo emblemático é o *Dakar Rally*. A competição automobilística de alto risco é deplorável para qualquer atividade humanista, ambientalista e anticapitalista. O evento chegou à Bolívia em 2014, por atuação direta do presidente Evo Morales. Em 2017, o governo pagou 4 milhões de dólares aos organizadores da competição. Ironicamente, esse evento não poderia estar mais distante da realidade boliviana e do Bem Viver. Trata-se de uma prova na qual são necessários no mínimo 80 mil dólares para participar, e na qual os pilotos promovem as marcas de grandes empresas transnacionais. É uma espécie de circo romano da era decadente dos combustíveis fósseis, que tem como saldo a morte de competidores e espectadores em toda edição. Sua deterioração arqueológica e impacto ambiental são reais, em um espetáculo colonizante sobre a natureza e a consciência humana. Os questionamentos são tantos e os custos, tão altos, que Chile e Peru desistiram de participar. No entanto, o *Dakar Rally* sobrevive na América Latina graças ao apoio do governo indígena e plurinacional da Bolívia.

Entusiasta dos novos diplomas, Zaffaroni, a seu turno, vislumbra importantes efeitos práticos das disposições das Constituições do Equador e da Bolívia, para além do mero caráter simbólico, com desdobramentos para todos os ramos do direito[369]:

> Em princípio – como vimos – a simples circunstância de que qualquer um pode agir em defesa da natureza, valendo-se de uma espécie de ação popular sem que seja necessário invocar – e menos ainda provar – a condição da parte lesada, fará com que diferentes pessoas, segundo suas simpatias com os entes naturais não humanos, exerçam ações em sua defesa. (...) Contudo, a questão não se esgota somente com o reconhecimento da capacidade de todo ser humano de ser defensor da natureza, pois o próprio conteúdo do direito sofre alterações importantes. A natureza pode ser utilizada para viver, mas não suntuosamente, para o que não é necessário. A infinita criação do consumo estaria limitada pelo critério *sumak kawsay*. E o mais importante é que no momento em que a natureza é reconhecida como sujeito de direitos, ela adquiriria a condição de terceiro prejudicado quando fosse atacada ilegitimamente e, por conseguinte, se habilitaria ao exercício da legitima defesa em seu favor (legitima defesa de terceiros). Protestos, colocação de obstáculos em face do avanço de máquinas para o desmatamento e – pelo menos – todos os meios de luta não violenta serão condutas lícitas na medida em que sejam contra as agressões ilegítimas à natureza. No âmbito do direito civil, a propriedade de animais necessariamente sofrerá restrições. Seus titulares incorrerão em um abuso ilícito quando ofenderem à Terra provocando sofrimento sem motivo em seus filhos não humanos: por essa via ingressariam todas as colocações razoáveis dos animalistas. A propriedade fundiária também sofrerá limitações, quando a conduta do proprietário alterar os finos processos regulatórios (queimadas, desmatamento, pesticidas altamente tóxicos, etc.) ou quando a prática da monocultura prejudicar a biodiversidade, colocar em perigo as espécies ou exaurir a terra. No plano da propriedade intelectual, será necessário reformular o patenteamento de animais e plantas, pois são seres que não pertencem a nenhum humano, mas à natureza.

Fato é que, para que as normas tenham eficácia, o julgador deverá, em cada caso concreto, definir os limites dos direitos da Natureza, avaliando "as condições humanas de

---

[368] Ibid., p. 44.
[369] ZAFFARONI, op. cit., p. 109/110.

sobrevivência digna e a utilização não abusiva de todos os entes naturais"[370] e não poderão ser considerados interesses meramente patrimoniais (humanos). "Uma nova jurisprudência deverá se iniciar, cujas consequências práticas são por enquanto difíceis de prever, mas o certo é que ela não responderá aos critérios que até o presente vêm sendo usados"[371].

O comprometimento com a filosofia do Bem Viver não pode restringir-se a aprovação de normas jurídicas. A mudança de paradigmas impõe que valores holísticos sejam praticados no dia a dia e que interesses não meramente humanos sejam considerados na tomada de toda e qualquer decisão. Não porque o direito impõe, mas porque é o certo.

2.3.4. A filosofia do Bem Viver

O paradigma colonizador da modernidade, marcado por práticas expropriatórias, fez da América Latina uma de suas principais vítimas, deixando feridas em seus ecossistemas e povos, "*las venas abiertas*"[372] de Eduardo Galeano. Apesar de séculos de dominação, os povos ancestrais conseguiram manter vivos seus saberes e tradições e, então, romper com a relação de dependência normativa. As Constituições da Equador (2008) e da Bolívia (2009) trouxeram para o corpo do texto constitucional a proteção da Natureza e a "sabedoria ancestral dos desprezados como inferiores"[373], substitutiva do discurso único europeu[374] e assim esses países tomaram as rédeas do seu próprio destino.

As comunidades tradicionais vivem guiadas por uma filosofia marcada pelo pertencimento à Natureza: respeitar os ciclos da Natureza é, de alguma forma, respeitar a si mesmo. Reconhecem que tudo tem seu tempo e que o tempo não pode ser atropelado para a

---

[370] Ibid., p. 111.
[371] Ibid.
[372] GALEANO, Eduardo. *La venas Abiertas de América Latina*. 6. ed., Montevideo: Siglo Veintiuno Editores, 1999.
[373] ZAFFARONI, op. cit., p. 112.
[374] Chimamanda Ngozi Adichieé uma romancista nigeriana que aborda a problemática da história única: "É impossível falar sobre única história sem falar sobre poder. Há uma palavra, uma palavra da tribo *Igbo*, que eu lembro sempre que penso sobre as estruturas de poder do mundo, e a palavra é "*nkali*". É um substantivo que livremente se traduz: "ser maior do que o outro". Como nossos mundos econômico e político, histórias também são definidas pelo princípio do "*nkali*". Como são contadas, quem as conta, quando e quantas histórias são contadas, tudo realmente depende do poder. Poder é a habilidade de não só contar a história de outra pessoa, mas de fazê-la a história definitiva daquela pessoa. O poeta palestino Mourid Barghouti escreve que se você quer destituir uma pessoa, o jeito mais simples é contar sua história, e começar com "em segundo lugar". Comece uma história com as flechas dos nativos americanos, e não com a chegada dos britânicos, e você tem uma história totalmente diferente. Comece a história com o fracasso do estado africano e não com a criação colonial do estado africano e você tem uma história totalmente diferente." ADICHIE, Ngozi Chimamanda. *The danger of a single story*. TED conference, julho de 2009. Disponível em <https://www.ted.com/talks/chimamanda_ngozi_adichie_the_danger_of_a_single_story> Acesso em: 15 de abr. de 2020.

satisfação de interesses individuais, caso contrário, ter-se-á desequilíbrio e desordem. Vislumbram daí a necessidade em se respeitar a capacidade de recuperação das espécies:[375]

> Esses sistemas tradicionais de manejo não são somente formas de exploração econômica dos recursos naturais, mas revelam a existência de um complexo de conhecimentos adquiridos pela tradição herdada dos mais velhos, de mitos e simbologias que levam à manutenção e ao uso sustentado dos ecossistemas naturais.

"A comunhão com *Pachamama* está longe de ser apenas um discurso oportunista; é uma práxis que tem permitido que – como diz Nina Pacari – 80% da biodiversidade em nossa região [América Latina] se encontre em territórios indígenas"[376]. Divergindo dos fatos, o presidente Jair Bolsonaro, em seu discurso de abertura da 75ª Assembleia Geral da ONU, em setembro de 2020, de maneira leviana, culpou índios e caboclos pelos incêndios florestais de proporções históricas que assolavam Pantanal e Amazônia naquele período.[377]

Muito já se falou acerca dessa cosmovisão indígena – materializada nos conceitos de *suma qamanã* e do *sumak kawsay* ou na filosofia do Bem Viver – que foi traduzida de forma incompleta e insuficiente quando do transplante para os diplomas constitucionais; mas, afinal, o que esses conceitos de fato representam? Defini-los não é tarefa fácil. O Bem Viver "é um conceito em construção que passou por diferentes momentos ao longo da história. Não existe uma definição única para o termo, que hoje é alvo de disputa histórica".[378] Trata-se de conceito extremamente recente, que tem como seus antecessores os conceitos de *suma qamanã*, do povo *Aimará*, e *sumak kawsay*, do povo *Quéchua*[379], que representam um conjunto de conhecimentos e práticas sociais com conteúdo semelhante.

A teorização do conceito do Bem Viver, que começou a ser debatida há apenas trinta anos, baseou-se no "processo de reaprendizagem de práticas e visões indígenas que haviam sido desprezadas pela modernidade capitalista"[380]. A filosofia constitucionalizada do Bem

---

[375] NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. O Sumak Kawsay (Buen Vivir) e o Novo Constitucionalismo Latino-Americano: uma proposta para concretização dos direitos socioambientais. *Universitas e Direito*, Curitiba, p. 24-42, 2012, p. 30.
[376] ZAFFARONI, op. cit., p. 117.
[377] "'Os incêndios acontecem praticamente, nos mesmos lugares, no entorno leste da floresta, onde o caboclo e o índio queimam seus roçados em busca de sua sobrevivência, em áreas já desmatadas', disse, sem demonstrar qualquer comprovação sobre a declaração. O presidente disse que o Brasil se 'destaca na área ambiental' e acusou a Venezuela de ter vazado óleo nas praias brasileiras em 2019. Ele afirmou ainda que o país tem se destacado na área dos direitos humanos com o refúgio dado a venezuelanos." CONGRESSO EM FOCO. *Na ONU, Bolsonaro culpa índios e caboclos pelos incêndios florestais. Assista*. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/governo/ao-vivo-bolsonaro-onu/> Acesso em: 28 set. 2020.
[378] SOLÓN, op. cit., p. 19.
[379] "Em outros povos indígenas da América Latina há visões e termos similares, como o *teko kavi* e o *ñandereko*, dos Guarani, o *shiir waras*, dos Shuar, e o *küme mongen*, dos Mapuche." Ibid.
[380] Ibid., p. 20.

Viver é uma "tradução incompleta do *suma qamaña* e do *sumak kawsay*, que tem um conjunto mais complexo de significados"[381] que não foram contemplados pelas normas positivadas:[382]

> Para o Bem Viver, o "todo" é a *Pacha*, conceito andino que muitas vezes foi traduzido simplesmente como Terra – daí a referência a *Pacha Mama* como Mãe Terra. No entanto, *Pacha* tem um sentido muito mais amplo, com uma compreensão indissolúvel entre espaço e tempo. *Pacha* é o "todo" em movimento constante, o cosmos em permanente evolução. *Pacha* não se refere apenas ao mundo dos humanos, dos animais e das plantas mas ao mundo de cima (*hanaq pacha*), habitado pelo sol, pela lua e pelas estrelas, e o mundo de baixo (*ukhu pacha*), onde vivem os mortos e os espíritos. Para o Bem Viver, tudo está interconectado e forma uma unidade. Nesse espaço convivem e se relacionam de maneira dinâmica o passado, o presente e o futuro. A visão andina do tempo não segue a mecânica de Isaac Newton, que postula que o tempo é independente do espaço e tem uma magnitude idêntica para qualquer observador. Pelo contrário, essa cosmovisão nos recorda a famosa frase de Albert Einstein: "a distinção entre passado, presente e futuro é só uma persistente ilusão". Dentro da concepção da *Pacha*, o passado está sempre presente e é recriado pelo futuro. O tempo e o espaço não são lineares: são cíclicos. A noção linear de crescimento e progresso não é compatível com essa visão. O tempo avança em forma de espiral e o futuro entronca com o passado. Em todo avanço há um retrocesso e todo retrocesso é um avanço. Disso decorre a expressão *aimará* de que, para caminhar adiante, há que se olhar sempre para trás. Essa visão do tempo, em espiral, questiona a noção de "desenvolvimento", de avançar sempre em direção a um ponto superior. Esse devir ascendente é uma ficção para o Bem Viver. Todo avanço dá voltas, não há nada de eterno, tudo se transforma. Na *Pacha* não existe separação entre os seres vivos e corpos inertes: todos têm vida. A vida só se explica pela relação entre as partes do todo. A dicotomia entre seres vivos e objetos não existe, pois não há uma separação entre seres humanos e natureza. Somos parte da natureza, e a *Pacha*, como todo que é, tem vida. (...) O objetivo dos humanos não é controlar a natureza, mas cuidá-la como se cuida da mãe que te deu a vida. Aí, sim, a expressão Mãe Terra faz sentido. A sociedade não pode entender-se apenas na relação entre humanos, mas como uma comunidade que tem a natureza e o todo como centro. Somos a comunidade da *Pacha*, a comunidade de um todo indissolúvel em permanente processo de mudança cíclica.

A filosofia do Bem Viver parte de uma visão holística e integradora do ser humano, entendido enquanto parte de um todo que inclui também as outras formas de vida e os elementos naturais. Nesta comunidade global, busca-se o necessário para toda a coletividade – que não é composta apenas por seres humanos – não apenas para o indivíduo isoladamente considerado. Dessa forma, abondona-se o individualismo característico do capitalismo:[383]

> *Esta filosofía ocasiona un cambio en la perspectiva moderna, por aceptar la lógica de las diversidades cultural, étnica y social, y por combatir los daños hegemónicos colonialistas. El reconocimiento de la naturaleza como sujeto de derecho colectivo implica la pérdida parcial de la titularidad de los derechos individuales. De ahí adviene la dificultad del reconocimiento del buen vivir dentro del sistema capitalista individualista, en el cual el Estado y el derecho monista se encuentran institucionalizados.*

---

[381] Ibid., p. 20-21.
[382] Ibid., p.24-25.
[383] DULLEY; SOUZA FILHO apud CALAÇA, op. cit., p.159-160.

"O Bem Viver, como conceito original, ainda não havia alcançado a maioridade quando subitamente entrou em uma nova fase com a ascensão dos governos de Evo Morales na Bolívia, em 2006, e de Rafael Correa no Equador, em 2007"[384] A voz dos historicamente excluídos foi constitucionalizada naqueles países[385]:

> *La ideia del sumak kawsay o suma qamaña: nace en la periferia social de la periferia mundial y no contiene elementos enganosos del desarrollo convencional (...) La idea proviene del vocabulário de pueblos otrora totalmente marginados, excluídos de la responsabilidade y cuya lengua era considerada inferior, inculta, incapaz del pensamento abstrato, primitiva. Ahora su vocabulário entra en dos constituiciones.*

Ao positivar a filosofia do Bem Viver, as Cartas da Bolívia e do Equador substituíram a perspectiva eurocêntrica e antropocêntrica pela visão de mundo dos povos originários. "O Bem Viver passou a ser parte do discurso oficial e [ou porém] foi incorporado pelos planos nacionais de desenvolvimento". Representou a redefinição do conceito original, afastando-se, em certa medida, da cosmovisão indígena que lhe servia de lastro.

"O Bem Viver [em sua essência] não é uma visão de desenvolvimento mais democrática, não antropocêntrica, holística e humanizante. Ao contrário das civilizações ocidentais, essa cosmovisão não abraça a noção de progresso, pois persegue o equilíbrio em oposição ao crescimento permanente":[386][387]

> Ao institucionalizar e formalizar uma cosmovisão, sempre ocorre um processo de fragmentação. Há aspectos que são ressaltados e outros que são deixados de lado. Alguns significados se destacam, outros se perdem. Ao final, resta um corpo mutilado, que pode ter um alcance maior, mas que está incompleto. (...) A Constituição boliviana o apresenta como um ideal a ser alcançado, uma forma de vida, e o vincula ao "desenvolvimento produtivo e industrializador dos recursos naturais". Em suma, a versão equatoriana prima por uma visão de direitos, ao passo que a boliviana faz um abordagem ética. Nas duas constituições, esses conceitos convivem, se articulam e são instrumentalizados em função de uma visão desenvolvimentista e produtivista.

A filosofia do Bem Viver constitucionalizada pelo Equador e pela Bolívia prega que, por meio da sustentabilidade ambiental, é possível alcançar a sustentabilidade social e, com isso, a mitigação da forte desigualdade social existente nos países subdesenvolvidos. Essa versão do Bem Viver, que foi institucionalizada, aproxima-se mais de uma nova ideia de desenvolvimento sustentável do que propriamente cosmovisão indígena:[388]

---

[384] SOLÓN, op. cit., p. 28.
[385] TORTOSA apud ZAFFARONI, op. cit., p. 118.
[386] SOLÓN, op. cit., p. 28.
[387] Ibid., p. 34/35.
[388] Ibid., p. 22.

> De maneira simplista, poderíamos dividir [a filosofia do Bem Viver] entre a versão contestadora e a versão oficial: uma rebelde e outra palatável, inclusive aceitável para instituições financeiras, como o Banco Mundial. Essas diferenças se aprofundaram com o passar dos anos. Hoje, importantes expoentes do Bem Viver afirmam que os respectivos governos não praticam nem praticaram esse conceito, e amplos sectores da população consideram que a proposta ficou apenas no discurso. (...) Os governos de Equador e Bolívia querem que o conceito se ajuste à prática, e não que as políticas sigam de verdade o caminho subversivo do Bem Viver.

Feitas as críticas acerca das contradições inerentes entre os conceitos originais e aqueles que foram institucionalizados, fato é que, ainda assim, a filosofia do Bem Viver que fora constitucionalizada, com todas as discussões que traz sobre questões ambientais e sociais, representa uma conquista sem precedentes. Trata-se de um poderoso instrumento de transformação do Estado e da relação deste com seus povos, destacando-se, ainda, o processo de reflexão que instaurou em âmbito global.

2.3.5. Os modelos econômicas e o Novo Constitucionalismo Latino-Americano

Para os principais problemas apresentados pelo capitalismo, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano – filho das Constituições do Equador e da Bolívia – apresenta soluções encontradas nos saberes tradicionais[389] de seus povos. Como bem aponta Zafaroni[390], a valorização desses saberes não representa uma romantização dos povos originários, nem a negação do progresso técnico-científico conquistado na modernidade:

> Isso não equivale a romantismo nenhum que idealize as culturas originárias e o modo de vida de nossos povos pré-colonizados. Ninguém pode pretender negar a técnica, o uso de instrumentos, o benefício de utilizar prudentemente a natureza. Não se trata de um sonho regressivo à vida primitiva, mas de agir com nossa tecnologia, porém conforme as pautas éticas originárias na sua relação com todos os entes. Se nossa condição humana nos dá uma maior capacidade para projetar instrumentos e ferramentas, cabe pensar que não o fazemos para que nos destruamos melhor entre nós mesmos nem para que façamos o mesmo com os outros entes até aniquilar as condições de nossa habitabilidade no planeta.

Nesse mesmo sentido está o pensamento de Solón[391]:

> Não se trata de um retorno utópico ao passado. Trata-se do reconhecimento de que na história da humanidade houve, há e haverá outras formas de organização cultural,

---

[389] "Essas formas tradicionais de vida não dissociam sua existência da natureza, convivem e compartilham com ela a construção e a reconstrução contínua de seus modos de ser, fazer e viver. Por isso, é necessário compreender o termo 'tradicional' com o sentido de continuidade, através de uma releitura antropológica, como aborda Sahlins (1972), entendendo a tradição não sob o véu da linearidade histórica, ou sob a ótica do passado, ou ainda como uma reminiscência das chamadas 'comunidades primitivas' e 'comunidades domésticas', ou ainda, como amostras de um suposto estágio de 'evolução da sociedade'". NOGUEIRA; DANTAS op.cit., p. 28.
[390] ZAFFARONI, op. cit., p. 100.
[391] SOLÓN, op. cit., p. 31, 32, 51.

> econômica e social que podem contribuir para a superar a atual crise sistémica na medida em que se complementam. (...) Não é voltar ao passado, mas dotar o passado de conteúdo presente. (...) Práticas e saberes ancestrais devem se combinar com os avanços tecnológicos, sempre que contribuam para restabelecer o equilíbrio com a natureza e fortaleçam as comunidades.

Para que seja possível a combinação entre práticas e saberes ancestrais com os avanços tecnológicos, é preciso antes de mais nada reconhecer que todo modelo econômico será incompleto e apresentará vantagens, mas também desvantagens[392]. Dessa forma, fazendo uma analogia com o pensamento de Boaventura de Souza Santos, pode-se sustentar a necessidade de uma concepção mestiça de modelo econômico, que substitua os falsos conceitos universais por uma constelação de sentidos locais, fruto de um diálogo intercultural sobre modos de interrelacionamento com a Natureza.

Nesse escopo, a combinação entre os modelos será extremamente enriquecedora, visto que, por meio dela, poder-se-á alcançar as respostas para as quais o capitalismo deixou perguntas em aberto, gerando problemas ainda sem soluções. Não se quer necessariamente a superação do capitalismo, mas identificar seus principais problemas e buscar, em outros modelos econômicos, soluções que promovam o bem-estar da comunidade que engloba os seres humanos, mas também as demais formas de vida e a própria Natureza.

Pois bem, um dos problemas identificados no capitalismo é a incapacidade desse modelo econômico de "se reproduzir sem gerar danos ambientais e aumentar as desigualdades sociais"[393]. São diversos os impactos ambientais gerados pelo capitalismo, que vão muito além daqueles mais explícitos como a liberação de gases tóxicos pelas chaminés das fábricas. Por exemplo, o capitalismo concentra a população nos grandes centros urbanos, com isso – além do dano social resultante da concentração urbana da "força-motivo histórica da sociedade" – o meio rural, esvaziado de pessoas, fica com a atribuição de produzir produtos agrícolas destinados ao abastecimento das populações urbanas. Com isso, os insumos serão produzidos no campo, mas consumidos na cidade. Além de não haver tratamento adequado desse lixo, rompe-se com a interação metabólica entre o ser humano e a terra.[394]

Completamente diferente é a situação na qual uma comunidade produz aqueles alimentos necessários para sua subsistência, por exemplo, e os consome no mesmo espaço

---

[392] Após a Revolução Industrial, o modelo capitalista de desenvolvimento econômico impôs, com predominância em todo o planeta, um modelo de produção e de vida voltado ao desenvolvimento econômico. Com a pretensão de hegemonia, o modelo capitalista fez com que outros modelos econômicos, dentre eles os modelos das comunidades tradicionais, fossem considerados primitivos. Com o estabelecimento de um discurso único, a humanidade é privada de conhecer todas suas potencialidades e as diferentes formas de ver o mundo, que, na mesma medida, tem tanto a contribuir ao "progresso" e bem-estar dos indivíduos (se é que é o progresso o que se busca).

[393] NOGUEIRA; DANTAS op.cit., p. 28.

[394] Ibid.

geográfico onde foram produzidos, com isso devolve-se à terra parte de seus elementos constituintes[395]. Com a existência de grandes cidades e um ambiente rural quase que todo voltado ao abastecimento dos centros urbanos, não é possível se ter um solo fértil de forma natural e duradoura. Recorre-se, assim, aos produtos químicos… desequilíbrio ambiental gerando desequilíbrio ambiental.

O atual modelo de produção é simplesmente incompatível com o equilíbrio:[396]

> […] ao destruir as circunstâncias em torno desse metabolismo (…) ela [a produção capitalista] impele a sua restauração sistemática como uma lei reguladora da produção social, e numa forma adequada ao pleno desenvolvimento da raça humana. Todo progresso na agricultura capitalista é um progresso da arte de roubar, não só do trabalhador, mas do solo; todo progresso no aumento da fertilidade do solo por um determinado tempo é um progresso em direção à ruína das fontes mais duradouras dessa fertilidade. A produção capitalista, portanto, só desenvolve a técnica e o grau de combinação do processo social da produção solapando simultaneamente as fontes originais de toda riqueza – o solo e o trabalhador.

O sistema capitalista é marcado por "relações de exploração e de desigualdade entre povos e espécies distintas"[397] que perpetuam injustiças sociais e ambientais. O conceito clássico de desenvolvimento – que é associado ao "crescimento econômico perpétuo, ao progresso linear e ao antropocentrismo"[398] – impõe a exploração desenfreada da mão de obra trabalhadora e da Natureza, que causa um grave desequilíbrio social e ambiental, em especial nos países subdesenvolvidos. A cultura desenvolvimentista, que encontra limites apenas nos desejos humanos, despreza a capacidade de autorregeneração da Natureza.

Diametralmente oposto é o pensamento tradicional indígena, que ensina como viver em sistemas baseados no manejo adequado dos recursos naturais, respeitando a capacidade de recuperação das espécies e seus ciclos naturais. Na tomada de decisão são consideradas não só as necessidades humanas, como também aqueles interesses que possam ser direta e indiretamente afetados no caso concreto. A força de trabalho humana é aplicada de forma sustentável para supressão de necessidades, sem gerar desequilíbrios ecológicos, além de desenvolver relações hegemônicas entre os membros da comunidade. O que é produzido no âmbito da comunidade é por ela consumido, o consumo supérfluo não é valorizado e não se busca um "desenvolvimento econômico", mas sim o desenvolvimento da coletividade e pessoal de seus membros.

---

[395] Essa é uma das razões pelas quais se deve privilegiar o consumo de produtos locais, em detrimento daqueles que atravessam longas distâncias até chegar ao consumidor.
[396] FOSTER apud Ibid., p. 31.
[397] CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O Reconhecimento Jurídico do Rio Atrato como Sujeito de Direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza. *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas*, Brasília, v 12, nº 1, p. 221-240, 2018, p. 221.
[398] Ibid., p. 226.

O individualismo[399] é um segundo problema do capitalismo. Baseado na venda da força de trabalho humana visando o acúmulo de capital e a expansão da propriedade privada, esse modelo exige que a força de trabalho seja ser cada vez mais especializada, aperfeiçoando-se como uma engrenagem de um mecanismo maior. Daí surge a ideia de individuo autônomo, aquele que é valorizado por se diferenciar dos demais e que não se identifica mais com seu próprio grupo.[400] Nas comunidades tradicionais, por sua vez, o valor básico é a ideia de laços comunitários. Foi justamente o enfraquecimento desses laços na sociedade capitalista que fez surgir a concepção de indivíduo autônomo – aquele destacado de seu grupo, instigado a ser original e autêntico – que acabou perdendo a noção de pertencimento, tornando-se fragmentado, sem identidade e, por isso, manipulável.

Corolário desse individualismo é o terceiro problema do modelo capitalista, a fragmentação da realidade. A urgência do progresso técnico-científico – originalmente pensado para trazer benefícios à humanidade – fragmentou a realidade, culminando no desaparecimento da visão holística. Como o indivíduo não se enxerga como parte de um todo maior, dirige sua preocupação apenas àquilo que esteja diretamente com ele relacionado e que possa lhe trazer benefícios imediatos. Nesta lógica individualista e parcial, não enxerga como sua vida pode estar impactada pela vida dos demais e como ela depende do todo.

Não interessa ao morador da grande São Paulo que a Floresta Amazônica tenha perdido "724 mil km² de cobertura florestal e vegetal entre 1985 e 2018, (...) área perdida equivale[nte] à soma dos estados de SC, PR, SP, RJ, ES, ou a todo o território do Chile."[401] Para ele, isso é um problema das autoridades públicas e, no máximo, dos amazonenses. Ou que, em setembro de 2020, o Pantanal tenha perdido para o fogo mais de 2 milhões de hectares, área equivalente a 10 vezes as cidades de São Paulo e Rio de Janeiro juntas[402].

Um quarto problema é a dificuldade na efetivação dos direitos socioambientais. Os problemas sociais causados pela industrialização exigiram maior interferência estatal em assuntos de interesse privado para que fosse conciliado o desenvolvimento econômico com os anseios da população. Ainda no século XIX, o Estado de Bem-Estar Social, então, com seu distintivo caráter assistencialista, para garantir a perpetuação do *status quo*, positivou alguns

---

[399] CALAÇA, op. cit., p.158.
[400] Ibid.
[401] OLIVEIRA, Elisa. *Em 33 anos, Amazônia perdeu 724 mil km² de floresta e vegetação em região que abrange 9 países*. *G1*, notícia 2 jul. 2020. Disponível em:<https://g1.globo.com/ /2020/07/02/ em-33-anos-amazonia-perdeu-724-mil-km-de-floresta-e-vegetacao-em-regiao-que-abrange-9-paises.ghtml> Acesso em: 03 jul. 2020.
[402] PEREIRA, José. *Área queimada no Pantanal já passa de 2 milhões de hectares, tamanho referente a 10 vezes as cidades de SP e RJ juntas*. *G1*, notícia 9 set. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/ noticia/2020/09/09/area-queimada-no-pantanal-ja-passa-de-2-milhoes-de-hectares-tamanho-referente-a-10-vezes -as-cidades-de-sp-e-rj-juntas.ghtml> Acesso em: 21 set. 2020.

direitos sociais[403]. Assim como fez com os direitos sociais, os Estados contemporâneos têm reconhecido alguns direitos socioambientais, almejando a "compatibilização de crescimento econômico e sustentabilidade ambiental";[404] porém, essa positivação não é acompanhada da previsão de instrumentos eficazes para a proteção de bens imateriais:[405]

> Com isto, pode-se considerar que o sistema econômico hegemônico aponta limitações para a efetivação dos direitos socioambientais, não só pela sistemática diferenciada e de conceitos divergentes para o desenvolvimento, mas também pela racionalidade individualista e da apropriação privada, que através das imposições universalizantes invisibilizadoras do Estado, impede a efetivação de direitos notoriamente diferenciados, por não alcançar instrumentos de efetivação capazes de compreender toda sua complexidade.

A dificuldade de efetivação dos direitos socioambientais decorre, em suma, do fato da população não se enxergar como parte do Estado, nem como titular de direitos coletivos. O que está associado ao quinto problema criado pela sociedade capitalista que é o enfraquecimento da participação popular[406]. Com a coisificação das relações, tudo passou a ser mercantilizado, inclusive a própria Natureza; determinou-se que incumbe ao Estado tutelar, por meio do aparato burocrático de poder, por essas relações mercantis e a participação popular ficou restrita a esporádicos momentos, como nas eleições:[407]

> *Como la sociedad se encuentra fragmentada, la libertad del ciudadano de consumir productos, participar de actos de protesta y tener iniciativas libres de expresar sus opiniones no es suficiente para la formulación de objetivos comuns. Es posible que los ciudadanos se sientan ligados a determinados proyectos comunes, pero estos son siempre agrupamientos parciales corporativos, reunidos por intereses concretos y no por la sociedad en su conjunto. En esta situación de atomización y fragmentación, la democracia social se vuelve una ficción, porque se reduce a las batallas judiciales para defender derechos e intereses de grupos determinados, pero no los intereses de la sociedad como un "todo".*

A população não se enxerga como parte integrante do Estado, em parte, por ter sido propositalmente dele afastada. O Estado-Nação surgiu diante da necessidade de universalização de paradigmas, que culmina no silenciamento dos diferentes e no afastamento do povo da tomada de decisões políticas. "Ainda que o sistema econômico hegemônico permita a inclusão de novos direitos, não permite, no entanto, a sua efetivação pela ausência

---

[403] Assistencialista como é, o Estado de Bem-Estar Social não busca o desenvolvimento social, por isso não estimula a formação de cidadãos, prefere a formação de clientela, pois com a libertação social, o sistema capitalista perde sua peça mais importante: o trabalhador.
[404] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2017, p. 32.
[405] Ibid.
[406] CALAÇA, op. cit., p.159.
[407] JUNGES apud Ibid.

de instrumentos de proteção a direitos diferenciados, os direitos coletivos."[408] Os direitos da Natureza nunca serão efetivamente protegidos enquanto vigorar o pensamento de que a responsabilidade pela tutela do interesse coletivo é exclusiva do Estado e que o povo só é chamado a participar deste no dia das eleições.

Com isso em mente, o Novo Constitucionalismo Latino-Americano resignifica o processo democrático: a sociedade passa a identificar os problemas e a buscar soluções para os mesmos. O que apenas foi possível com a criação de mecanismos de ampliação da participação da população. Equador e Bolívia reconheceram as diversidades étnicas e culturais e as institucionalidades estatais foram alteradas, ambos passaram a ser Estados Plurinacionais, visando, com isso, que o povo nele se reconhecesse. A Colômbia, por sua vez, embora constituída enquanto Estado Unitário, avança no reconhecimento dos direitos dos povos indígenas ao permitir a criação dos Territórios Indígenas[409] e garantir a plena liberdade de definição de sua estrutura organizacional, respeitando-se assim os saberes e as culturas de cada povo ou conjunto de povos[410]. Uma vez criado o Território, a autoridade indígena passa a ser reconhecida como governo local[411].

Infelizmente, totalmente díspare é o tratamento jurídico conferido pela Constituição brasileira aos índios, sedimentando séculos de injustiças históricas com aqueles que tiveram suas terras tomadas e seus modos de vida julgados como primitivos. O Brasil não só não reconhece a autonomia dos povos indígenas para gerir suas próprias comunidades, como nem os considera proprietários de suas terras, são meros possuidores[412] das terras da União. Vai-se além, os indígenas são considerados, pelo ordenamento jurídico brasileiro, como relativamente incapazes, sujeitos a um regime especial previsto no Estatuto do Índio[413] e dependentes da assistência da FUNAI, até que demonstrem estar completamente integrados à

---

[408] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2017, p. 25.

[409] O Decreto Presidencial nº 632/18 da Colômbia estabelece os procedimentos legais que devem ser observados para a criação e funcionamento desses Territórios, que, uma vez criados a partir da iniciativa exclusiva dos povos interessados, serão considerados divisões político-administrativas do Estado colombiano. (COLÔMBIA. *Decreto nº 632/18*. Disponível em: <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20632%20DEL%2010%20DE%20ABRIL%20 DE%202018.pdf> Acesso em: 27 abr. 2020.) A Constituição Política da Colômbia de 1991 já havia trazido a previsão dos Territórios Indígenas, porém, por não ser norma de eficácia imediata, dependia de regulamentação para que passasse a ter eficácia plena, a regulamentação adveio apenas com o referido decreto, com 27 anos de atraso. A Constituição colombiana também já reconhecia que as terras indígenas são propriedade coletiva daqueles povos.

[410] "Art. 4 o São incapazes, relativamente a certos atos ou à maneira de os exercer: (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência) (...) Parágrafo único. A capacidade dos indígenas será regulada por legislação especial. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)" BRASIL, op. cit., nota 95.

[411] Esses territórios têm uma autonomia administrativa similar a que gozam os Municípios brasileiros.

[412] "Art. 18. As terras indígenas não poderão ser objeto de arrendamento ou de qualquer ato ou negócio jurídico que restrinja o pleno exercício da posse direta pela comunidade indígena ou pelos silvícolas." BRASIL. *Estatuto do Índio (Lei 6.001/73)*. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6001.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

[413] Ibid.

civilização[414]. O desrespeito do direito brasileiro com esses povos reflete-se na violação diária de seus direitos por garimpeiros, fazendeiros e também por autoridades públicas.

Inúmeros são os problemas herdados do capitalismo, mas inúmeras são as soluções encontradas no direito comparado e nos saberes tradicionais. Novamente, não se trata de substituir o discurso hegemônico ocidental, buscando construir uma nova sociedade do zero na esperança de resolver velhos problemas. Trata-se de reconhecer a necessidade de complementação de antigos conceitos, para que estes alcancem sua maior potencialidade, dentre eles o próprio conceito de dignidade da pessoa humana; de ouvir a voz dos povos tradicionais secularmente marginalizados, o que é, além de medida de justiça – por deixar que o próprio povo conte sua própria história –, uma forma de enriquecer os debates, trazendo à pauta de discussão o que antes não era, como os direitos da Natureza.

A superação do paradigma colonizador da modernidade é tarefa árdua, a considerar que este está entrelaçado com a própria construção dos Estados Latino Americanos. São séculos de silenciamento dos povos originários, que tiveram seus saberes substituídos pelo discurso europeu. O desafio brasileiro é ainda maior: o Brasil precisa se entender como parte da América Latina, reconhecer as injustiças históricas ainda perpetuadas em face de seus povos originários e assumir as rédeas de seu destino, para apenas assim abolir com a dependência normativa do discurso colonizador.

Apenas assim será possível construir e praticar um paradigma holístico e um conceito alargado de dignidade da pessoa humana, por meio dos quais novas relações humano-Natureza possam ser pensadas, em prol da justiça social e ambiental e quiçá do equilíbrio. Nessa empreitada, é necessário valer-se das constelação de sentidos locais de Boaventura.

2.3.6. A Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humano

A bioética[415] – saber interdisciplinar que alberga a Ética, o Direito e a Biologia – estuda a relação entre o ser humano e a Natureza. Preocupa-se com questões sociais e

---

[414] O que é civilização? O que se entende por civilizado? O que justifica a prepotência desse suposto ser "civilizado" de se autoafirmar como dono do próprio destino e nega tal direito àquele que não compartilha com ele os mesmos ideais e visões de mundo? Em que século estamos para continuar acreditando que indígenas nada sabem e precisam estar sujeitos a um regime tutelar e salvos por esse suposto ser civilizado? Perguntas que, infelizmente, não ser aprofundadas no presente trabalho.

[415] A bioética global parte da premissa de que o ser humano é apenas um dos integrantes da biosfera. Influenciada pelo biocentrismo, ela aponta como a interferência no meio ambiente compromete não só saúde do ser humano, mas também do planeta como um todo.

ambientais globais, relacionadas à sobrevivência na Terra diante dos impactos ambientais gerados pela evolução tecnológica[416]:

> *La bioética global refuerza la propuesta de la visión Pachamama, en la cual el hombre deja de ser visto como el centro del universo y señor absoluto de la naturaleza, y pasa a ser cuestionado por las transformaciones que genera en la biósfera. La tecnología creada por el hombre genera poder, que, a su vez, genera responsabilidad, tanto frente a las generaciones futuras, como a la naturaleza como un todo. Aunque poderoso, el hombre es parte integrante de la naturaleza y no un ser superior a ella. Los recursos naturales son finitos y deben ser compartidos entre todos los seres que habitan este planeta, por una cuestión de sobrevivencia de la propia biosfera.*

Com o advento da técnica moderna de Hans Jonas, a humanidade tornou-se detentora de um poder capaz de modificar intensamente o meio ambiente e gerar impactos imensuráveis na existência dos demais seres vivos. Com grandes poderes, vêm grandes responsabilidades; "o exercício do poder sem a observação do dever é, então, 'irresponsável', ou seja, representa uma queda de confiança presente na responsabilidade"[417]. É fundamental que os seres humanos assumam as responsabilidades que decorrem dos seus atos, como condição indispensável à preservação da vida[418]. Nesse cenário, a bioética global assumiu uma postura mais politizada e comprometida, que culminou na elaboração da Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humano (DUBDH)[419], pela UNESCO, em 2005.

A DUBDH possui um viés ora antropocêntrico – tutelando o ser humano e as gerações futuras – ora biocêntrico[420] – tutelando a Natureza *per si* considerada. Trata-se de um compromisso jurídico internacional, por meio do qual os países signatários se comprometem a buscar soluções para as questões da bioética envolvendo saúde e dignidade humana, inclusive por meio da proteção do meio ambiente, da biosfera, da biodiversidade e das gerações futuras. A DUBDH, diante das transformações causadas pela ciência e pela

---

[416] CALAÇA, op. cit., p. 168.
[417] JONAS apud Ibid., p.163-164
[418] Não basta um comportamento omissivo, condescendente, de respeitar os direitos da Natureza pelo não fazer, exige-se um comportamento comissivo, um atuar. Considerando o impacto já provocado no meio ambiente em decorrência da ação humana é necessária outra ação humana para que o reequilibro seja restabelecido. Insta salientar que não se coloca o ser humano como a entidade salvadora e heroica, trata-se apenas de reparar danos causados por condutas anteriores humanas.
[419]UNESCO. *Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.* Paris, 2005. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf> Acesso em: 15 abr. 2020.
[420] É possível encontrar as terminologias ecocentrismo e biocentrismo usadas como sinônimas, quando de fato não são, já que aquela é mais abrangente do que esta. O biocentrismo reconhece o valor de todos os seres vivos e os coloca no centro do universo. O ecocentrismo, por sua vez , corrente filosófica da ecologia, prega uma ideia ainda mais ampla, reconhece o valor intrínseco da própria Natureza *per si* considerada, que deixa de ter mero valor instrumental; defende uma igualdade total entre seres vivos (bióticos) e não vivos (abióticos).

tecnologia ao mundo[421], busca trazer princípios universais que atendam não só ao progresso científico humano, mas também à proteção do meio ambiente. Embora não se trate de instrumento normativo vinculante, serve de paradigma para a modificação das legislações nacionais, buscando uma maior proteção da Natureza.

A declaração reforça a relação indissociável entre a bioética e os direitos humanos[422]:

> *El bienestar de los individuos y sus intereses deben ser priorizados frente a los avances de las tecnociencias, pues ciertos condicionantes económicos y sociales pueden generar, a veces, impactos negativos y cambios en la salud humana y en la calidad de vida de las personas, y causar así exclusión social o simplemente su agravamiento.*

Dentre os dispositivos da DUBDH destacam-se os arts. 12º, 13º e 17º[423], que ressaltam a importância de se respeitar os saberes dos diferentes povos e a interação entre seres humanos e as demais formas de vida:

> Art. 12º. Deve ser tomada em devida conta a importância da diversidade cultural e do pluralismo. Porém, não devem ser invocadas tais considerações para que com isso infringir a dignidade humana, os direitos humanos e as liberdades fundamentais ou os princípios enunciados na presente Declaração, nem para limitar o seu alcance.
> Art. 13º. A solidariedade entre os seres humanos e a cooperação internacional nesse sentido devem ser incentivadas.
> [...] Art. 17º. Importa tomar na devida conta a interação entre os seres humanos e as outras formas de vida, bem como a importância de um acesso adequado aos recursos biológicos e genéticos e de uma utilização adequada desses recursos, o respeito pelos saberes tradicionais, bem como o papel dos seres humanos na proteção do meio ambiente, da biosfera e da biodiversidade.

A inserção do artigo 17 na DUBDH foi uma conquista dos países latino-americanos, isso porque os países centrais buscaram reduzir o âmbito de incidência da Declaração àquelas questões relacionadas com o uso das tecnologias e a saúde humana[424]:

> *A partir de entonces, se forma una bioética ambiental, que reconoce que el medio ambiente causa exclusión social o por lo menos, su agravamiento. La bioética alcanza el campo ambiental, pasando necesariamente por el campo de la bioética social. (...) El artículo 17 también es observado en cuanto al respeto del conocimiento tradicional, con sus saberes, cultura y valores. En esta perspectiva, la Pachamama (derechos de la naturaleza) y la filosofía del buen vivir también revelan interculturalidad y descolonialidad, una vez que la visión de mundo estadounidense-eurocéntrica deja de ser hegemónica.*

---

[421] Em suas considerações iniciais, a DUBDH apresenta os motivos pelos quais fora editada: "Convicta de que a sensibilidade moral e a reflexão ética devem fazer parte integrante do processo de desenvolvimento científico e tecnológico e de que a bioética deve ter um papel fundamental nas escolhas que é necessário fazer, face aos problemas suscitados pelo referido desenvolvimento [...]"Ibid.
[422] BERGEL apud CALAÇA, op. cit., p.165.
[423] UNESCO, op. cit., nota 422.
[424] GARRAFA apud CALAÇA, op. cit., p.165-166.

O que o Novo Constitucionalismo Latino-Americano e a Bioética Global buscam é que o ser humano respeite as visões dispares de mundo e as culturas tradicionais; que passe a ter uma visão ecossistêmica da Natureza; que se entenda como parte do todo; mas também compreenda seu poder e, consequência deste, sua responsabilidade perante a Natureza. A responsabilidade dos seres humanos, entendidos enquanto espécie, é dever de todos, que decorre não de uma suposta superioridade humana, mas do fato da espécie humana, com suas ações, ter causado os danos que causou à Natureza[425].

Essa responsabilidade independe das fronteiras[426], a tutela deve ser internacional, pois caso contrário, culminará em conflitos de soberania e o objetivo de tutelar o meio ambiente não será alcançado. "[...] A sobrevivência humana depende de decisões regionais e mundiais, pois os desequilíbrios do planeta não conhecem fronteiras, alfândegas nem nacionalidade."[427] Felizmente, respostas já são dadas em todo o globo:[428]

> As iniciativas pelos direitos da natureza estão florescendo em diferentes regiões. No caso dos Estados Unidos, em nível mundial segue a luta por normas que os reconheçam. É o mesmo caso da Europa, com iniciativas no Parlamento e no Conselho Europeu. Na Nova Zelândia, o governo firmou um acordo com o povo Maori estabelecendo que o rio Whanganui será reconhecido como uma pessoa em caso de conflito legal. Nas Filipinas e em outros países, disposições afirmam que a

---

[425] *"Muchas personas no logran visualizar el mundo más allá de la modernidad; no reconocen otras maneras de vivir diferentes a la eurocéntrica. La cultura eurocéntrica fue impuesta en América sin considerar la identidad de los pueblos amerindios; no hubo la posibilidad de elección o intercambio de valores buscando un buen vivir social y ambiental. Hay una deuda histórica mundial con los pueblos amerindios, y las medidas para esa reparación histórica van más allá del rescate de identidad, equidad y justicia: es una cuestión de sobrevivencia. El progreso es comprendido en la modernidad como algo que debe ser alcanzado a cualquier costo. En pocos siglos, la modernidad logró devastar los recursos naturales de forma virulenta, al punto de colocar en riesgo la coexistencia de varios seres vivos y, por consiguiente, la propia existencia humana en la Tierra. La biodiversidad está transformándose en homogeneidad; el colectivo, en individualismo y egoísmo; la libertad está siendo vinculada a la cantidad de dinero que se posee; la ciencia y la tecnología están siendo direccionadas a los beneficios humanos "rentables financieramente". Estos eventos agravan la crisis ambiental discutida por la bioética global. Deseosos de evitar un destino incierto para el futuro de la biodiversidad, fuimos a buscar alternativas en la filosofía del buen vivir (Pachamama) y en el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano, no para contener el progreso humano, sino para comprenderlo desde la perspectiva de la bioética global. La implantación de la filosofía andina en otros países encuentra muchas dificultades debido a conflictos que involucran mundos diferentes e intereses individuales, corporativos y financieros ocultos. A pesar de eso, vienen naciendo pequeños focos de cambio, fomentados por la necesidad urgente de revisión de mentalidades, para minimizar la crisis ambiental. Lentamente, el mundo ha direccionado su mirada a otras perspectivas filosóficas, como las doctrinas éticas del ecocentrismo y biocentrismo (Amado, 2014).(...) Es bastante difícil alterar visiones de mundo y antiguos paradigmas, pero no imposible. El concepto de naturaleza como titular de derechos obliga a cambios significativos en la relación hombre y naturaleza, pues esta deja de ser considerada un bien y objeto de relación jurídica, o sea, un simple depósito de mercadurías al servicio del consumismo humano y de sus intereses económicos, para volverse sujeto de derechos. La elevación de la naturaleza a sujeto de derecho es una herramienta para que haya mayor respeto al medio ambiente, a los otros animales y a los propios seres humanos."* Ibid.

[426] A pensar, por exemplo, na poluição gerada pelas grandes indústrias, ela pode ter tido origem num determinado Estado soberano, mas lançada aos ares não importará mais quem expeliu aqueles gases, passa a ser um problema comum.

[427] ZAFFARONI, op. cit., p. 108.

[428] SOLÓN, op. cit., p. 166.

> saúde dos povos e do meio ambiente é igualmente protegida. Na Nações Unidas, a cada ano se realiza um diálogo sobre "Harmonia com a Natureza", abordando as propostas dos direitos da Mãe Terra em diferentes perspectivas. Além disso, tanto na ONU como na Corte Penal Internacional há um pedido de grupos da sociedade civil pelo reconhecimento do crime de ecocídio. Desde 2014, existe um Tribunal Ético pelos Direitos da Natureza, promovido pela Aliança Global pelos Direitos da Natureza.

A luta por justiça ambiental e social exige uma mudança de postura da humanidade como um todo condizente com a realidade dos novos tempos. Exige-se que todos os Estados soberanos empreendam esforços para a efetivação do paradigma holístico de respeito à Natureza, mas o mesmo dever é imposto à coletividade e à cada ser humano individualmente considerado em sua vida cotidiana.

3. AS DECISÕES JUDICIAIS E A TUTELA DA NATUREZA

Não basta tutelar o direito fundamental humano ao meio ambiente sadio, é preciso reconhecer os interesses e direitos da própria Natureza. As decisões que serão nesse capítulo analisadas demonstram que é possível uma atuação ativa do Poder Judiciário na proteção ambiental sem que, necessariamente, haja uma mudança no texto constitucional. É essencial que o Judiciário brasileiro, em especial suas Cortes Superiores, siga os exemplos de governança judicial ecológica adotados pela Cortes Superiores da Colômbia e pela Suprema Corte de Justiça do México[429] e que seja estabelecido um[430]:

> "diálogo de Cortes" , para além do "diálogo de fontes normativas", tomando por premissa o dever de cooperação internacional e esforço comum da comunidade internacional no enfrentamento da crise ecológica global contemporânea. Nacionalismos populistas, sejam eles representados por muros de concreto e arame farpado, sejam por tradições e marcos jurídicos tradicionais edificados num passado distante e com base numa concepção de soberania "empoeirada" dos velhos manuais, significam a contramão do caminho que a humanidade precisa seguir neste momento crucial e desafiador do nosso percurso civilizatório. Viver ou não viver no futuro, eis a questão!

No Brasil, seguindo esse relâmpago de racionalidade tão necessário no momento atual, destaca-se um caso de governança judicial ecológica no qual o STJ reconheceu o direito de guarda de um papagaio. Mais do que uma lide doméstica, a decisão suscitou questões existenciais e muito mais complexas.

3.1. O diálogo entre cortes e constituições

Em geral, o brasileiro não se entende como latino-americano e tende a se sentir culturalmente mais próximo dos norte-americanos e europeus. Essa herança de séculos de colonização tem reflexos em âmbito jurídico[431]:

> No Brasil, em boa parte dos casos, pouco se sabe o que ocorre nos países vizinhos e o que decidem seus tribunais. Às vezes sabemos o que é decidido no Tribunal Constitucional alemão ou na Suprema Corte dos Estados Unidos, mas não temos a menor ideia do que (e como) se decide na Corte Suprema de Justiça da Argentina, no Tribunal Constitucional do Chile ou na Corte Constitucional da Colômbia. Nem mesmo por meio das decisões da Corte Interamericana as ideias migram de um país a outro [...].

---

[429] *Leading cases* supra analisados, respectivamente: reconhecimento da condição de sujeito de direitos do Rio Atrato, da Floresta Amazônica Colombiana e na proteção dos ecossistemas de zonas húmidas costeiras e manguezais e suas espécies.

[430] FENSTERSEIFE; SARLET, op. cit., 2019.

[431] SILVA, Virgílio Afonso da. Integração e diálogo constitucional na América do Sul In*: Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul*. BOGDAND, Armin von; PIOVESAN, Flávia; ANTINIAZZI, Mariela Morales (orgs.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 523.

Nesse cenário, "perde-se a oportunidade de, por meio da livre migração de idéias, fortalecer uma integração ainda insuficiente"[432] entre os países latino-americanos. O conceito de livre migração de ideias, trazido pelo professor paulista Virgílio Afonso da Silva, está relacionado com dois outros: o de integração institucional-legal e o de integração discursiva. Enquanto aquele depende de instituições, poderes, jurisdição e constituição comuns; este não, mas "pressupõe realidades – sociais, econômicas, culturais – semelhantes".

Virgílio Afonso entende que, considerando a dificuldade dos países latinos em consolidar suas próprias instituições nacionais, a pensar, por exemplo, nos breves intervalos democráticos que caracterizam a história dos países latinos como um todo, seria irreal acreditar na consolidação de instituições transnacionais. Dessa forma, o tipo de integração possível na América Latina é o diálogo constitucional transnacional.

Este se dá de diversas formas, dentre elas pelos empréstimos ou pela migração de ideias constitucionais.[433] O professor ensina que os empréstimos representam "a importação de regras da constituição de um país para a constituição de outro"[434]. O empréstimo não se confunde com o transplante jurídico do direito privado, tendo um sentido mais amplo, pois[435]:

> os empréstimos constitucionais podem se manifestar não apenas no âmbito constituinte, mas também, por exemplo, no âmbito jurisprudencial; e, em segundo lugar, porque os empréstimos constitucionais podem ser mais do que um simples transplante de regras escritas, porque podem envolver a importação de idéias ou de teorias constitucionais.

Justamente para conferir esse sentido mais amplo, alguns autores preferem falar em migração de idéias, expressão que traz consigo o "livre fluxo de idéias, critérios interpretativos e teorias"[436], diferenciando-se do simples transplante legal. O STJ utiliza o direito comparado como fundamento de suas decisões com relativa frequência[437]:

> Corte responsável por dar a última palavra sobre a legislação federal brasileira, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) é frequentemente chamado a decidir sobre situações jurídicas inéditas no Brasil, originadas de uma sociedade em constante transformação. Especialmente em casos novos e complexos, o tribunal muitas vezes recorre ao direito comparado, analisando o sistema jurídico, as leis e a

---

[432] Ibid.
[433] Ibid., p. 518.
[434] Ibid.
[435] Ibid.
[436] Ibid., p. 519.
[437] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Conexões jurídicas internacionais*: o direito comparado como fundamento das decisões do STJ. Notícias do STJ, notícia 30 ago. 2020. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/30082020-Conexoes-juridicas-internacionais-o-direito-comparado-como-fundamento-das-decisoes-do-STJ.aspx> Acesso em: 29 set. 2020.

> jurisprudência de outros países em busca de referências que possam ajudar no exame da controvérsia em julgamento. Embora o sistema jurídico brasileiro tenha origem romano-germânica, os ministros do STJ, quando se socorrem do direito comparado, também analisam normas e decisões de países da *Common Law*, com destaque especial para os Estados Unidos – exemplo da possibilidade de comunicação entre sistemas distintos, cada vez mais intensa na globalização.

Virgílio Afonso da Silva aponta que, no Brasil, a causa do insuficiente diálogo entre Cortes na América Latina é o "desconhecimento geral sobre nossos vizinhos"[438]. De fato, no Brasil pouco se sabe o que está acontecendo com "nossos vizinhos", mas, em relação aos direitos da Natureza, não há que se falar nesse desconhecimento geral apresentado, isso porque a compreensão de tais direitos perpassa necessariamente pelo reconhecimento do protagonismo latino.

O diálogo entre cortes e constituições é imprescindível para a análise do tema, visto que foram os "nossos vizinhos" que constitucionalizaram pela primeira vez os direitos da Natureza, sendo o tema ainda embrionário e pouquíssimo explorado pelas fontes do direito brasileiro. Além disso, a integração faz-se necessária considerando os interesses em jogo, diante de danos ambientais com implicações globais, importa menos quem foi o seu causador e mais quem estará disposto à reverter os impactos. A luta pela proteção ambiental e pela efetivação dos direitos da Natureza, protegendo-se, assim, a vida como um todo, é da humanidade e não de Estados-Nação individualmente considerados. Dessa forma, a integração por meio do diálogo entre cortes e constituições é um instrumento necessário e adequado para a resolução dos problemas comuns.

O pressuposto da integração discursiva é a existência de realidades semelhantes. Há uma tendência no Brasil de entender que a realidade brasileira está mais próxima dos Estados Unidos e da Europa, do que dos demais países latinos, por exemplo, isso é uma completa inverdade. A realidade comum é compartilhada entre brasileiros e os demais países latinos. Além da realidade comum compartilhada com latinos, o protagonismo na tutela dos direitos da Natureza é dos países latinos, o que faz com que as Constituições do Equador e Bolívia e as decisões da Corte Superiores da Colômbia sejam os principais instrumentos sobre os quais deve recair o diálogo.

A migração pressupõe uma troca de conhecimentos e experiências entre países – similar àquelas ideias trazidas por Boaventura ao falar diálogo intercultural – difere-se, assim, de uma atividade passiva, por meio da qual é transplantado um conceito jurídico de um

---

[438] SILVA, op. cit., p. 523.

ordenamento alinígena e empregado no ordenamento interno sem adequações[439]. Aqui não, há uma troca de experiências que objetivam o enriquecimento argumentativo[440]:

> A partir da perspectiva da integração por meio da migração de idéias, o que importa é o livre câmbio de experiências, de idéias, de teorias. Esse livre câmbio não pretende vincular ninguém, caso contrário não seria livre. Ele - e a integração que dele pode resultar - ocorre no nível da argumentação e pode operar horizontalmente entre ordens jurídicas nacionais ou verticalmente entre uma ordem jurídica nacional e uma instância supranacional. Além disso, pode existir também entre várias ordens jurídicas nacionais por meio de uma instância supranacional.

Na resolução de um caso concreto, a CFRB/88 pode ser interpretada de modo a maximizar os direitos nela previstos por meio do diálogo de cortes e de constituições, no qual serão utilizadas "idéias, critérios ou consensos internacionais". Nesse sentido, o próprio STJ, realizando a integração discursiva, julgou o caso do papagaio: mais do resolver uma lide doméstica, a decisão é paradigmática pela riqueza de seus fundamentos.[441]

3.2. Decisões judiciais paradigmáticas latinoamericanas

Passa-se à análise da jurisprudência latino americana, reconhecendo-a como uma riquíssima fonte de direito indicadora de melhores caminhos a serem seguidos.

3.2.1. A personalidade jurídica do Rio Atrato

Por mais que a constitucionalização do paradigma comunitário ancestral tenha ocorrido apenas nas Constituições do Equador e da Bolívia, é do Judiciário colombiano que provêem as decisões mais paradigmáticas na seara ambiental. Dentre elas, destaca-se a

---

[439] Dentro de uma divisão entre países de tradição da *Civil Law* e da *Common Law*, é comum a afirmação de que o ordenamento jurídico brasileiro está migrando do sistema da regra escrita (da *Civil Law*) para o sistema da regra judicial (*Common Law*). O Brasil é considerado como integrante daquele grupo, porém, em alguma medida, sempre trabalhou com precedentes judiciais no exercício da jurisdição (vide a ideia de vinculação das Súmulas Vinculantes), o que denota que a divisão entre as tradições jurídicas não é estanque. A inovação trazida pelo Código de Processo Civil de 2015 foi a estruturação desse sistema de precendentes no ordenamento jurídico brasileiro. É uma tendência vivida com cada vez mais força pelo Poder Judiciário brasileiro. (Anotações de aula do Prof. Ricardo Alberto Pereira, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2020). Embora ainda estejam sendo dados os primeiros passos em direção à uma tradição da *Common Law*, é louvável a observância de decisões de outros países que, a despeito de sua óbvia ausência de vinculação em relação ao Judiciário brasileiro, tem tanto a ensinar. Os juízes brasileiros possuem jurisdição no território nacional, mas quando decidem acerca de interesses e direitos que ultrapassam os limites territoriais, deveriam levar em consideração como outra nações estão lidando com a questão, seja em seus diplomas constitucionais, seja nas decisões judiciais, e sobre o tema, principalmente o que tem sido feito nos países latinos.

[440] SILVA, op. cit., p. 520.

[441] Essa decisão foi analisada neste capítulo.

decisão[442] da Corte Constitucional Colombiana que, em 2016, reconheceu a personalidade jurídica ao Rio Atrato.[443]

Esta decisão colombiana é emblemática pois reconhece o rio como sujeito de direitos, sem que a Constituição Colombiana preveja, expressamente, tal possibilidade; demonstrou, assim, como a questão do reconhecimento da personalidade jurídica dos entes naturais pode ser operacionalizada. A riqueza dessa decisão, segundo Tiago Fensterseifer[444], é que ela perpassa toda a discussão travada pela ciência e pela filosofia e se concretiza no direito em prática. Serviu como um precedente naquele país, proporcionando[445]:

> […] parâmetros de reflexão acerca da possibilidade de superação da noção de desenvolvimento nos moldes vigentes e da possibilidade de se promover processos sob uma ótica solidária, cooperativa, com respeito aos direitos bioculturais, os quais, segundo a própria sentença, são direitos que resultam do reconhecimento da profunda e intrínseca conexão que existe entre a Natureza, seus recursos e a cultura das comunidades étnicas e indígenas que a habitam, sendo a Natureza e os seres que nela habitam interdependentes entre si, não podendo ser compreendidos isoladamente.

A ação, que pugnava, em suma, pela proteção da vida e da saúde das comunidades humanas, do ecossistema fluvial e da agricultura, fora proposta por uma entidade da sociedade civil, que representava os conselhos comunitários locais, em face da Presidência da República e outros órgãos públicos. Diversas eram suas causas de pedir, em suma apontavam para o fato da atividade de grandes empresas que poluíam o Rio e impactavam significativamente no ecossistema da região, consequentemente, na vida dos seres vivos que ali residiam.

A ação teve seus pedidos julgados improcedentes em todas as instâncias, sem que sequer o mérito da demanda fosse analisado, até que a questão chegou à Corte Constitucional Colombiana, que proferiu a sentença T-622 reconhecendo o Rio Atrato como sujeito de direitos e impondo sanções ao Poder Público, em razão de sua conduta omissiva perante os atos de uma empresa que implicaram a degradação daquele ecossistema[446]:

> Verifica-se, segundo o preâmbulo da sentença, que a demanda judicial foi desencadeada em uma região conhecida como Chocó Biogeográfico, um dos territórios mais ricos da Colômbia em diversidade natural, étnica e cultural, onde

---

[442] Decisão proferida pela Corte Constitucional Colombiana, no julgamento da T-622/16, em 10.11.2016. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>. Acesso em: 27 abr. 2020.

[443] Insta salientar que a primeira decisão no mundo nesse sentido foi proferida, em 2011, pela *Corte Provincial de Justicia de Loja*, que reconheceu o Rio Vilcabamba, no Equador, como sujeito de direitos. Visando efetivar os direitos previstos na Constituição do Equador, diversas medidas foram tomadas para impedir a degradação do ecossistema cuja causa seriam obras de uma rodovia realizadas às margens do referido rio. CALAÇA, op. cit., p. 167.

[444] FENSTERSEIFER, op. cit., 2020.

[445] CÂMARA, op. cit., p. 227.

[446] Ibid., p. 227-228.

> também alberga quatro regiões de ecossistemas úmidos e tropicais, em que noventa por cento do território é considerado como uma zona especial de conservação, abrigando vários parques nacionais. (…) A bacia hidrográfica do Rio Atrato (…) [é] considerada uma das maiores produções hídricas do mundo. (…) O Rio Atrato, de acordo com a sentença, é o mais caudaloso da Colômbia e também o terceiro mais navegável do país (…). Além de suas relevantes características naturais já destacadas, a bacia do Rio Atrato é também rica em ouro e madeira e é considerada uma das regiões mais férteis para a agricultura. Também integra em sua extensão comunidades étnicas. Às margens do Rio Atrato estão as moradias de múltiplas comunidades afrocolombianas e indígenas, dentre as quais, as demandantes, que habitam ancestralmente, onde também existem comunidades mestiças, descendentes de migrantes de diversas regiões do país. Entre as formas tradicionais de vida e sustento dessas comunidades destacam-se a mineração artesanal, a agricultura, a caça e a pesca, como as que asseguram, por séculos, o abastecimento total das necessidades alimentares.

Dessa forma, a sentença reconheceu os direitos do Rio Atrato enquanto sujeito de direitos, assim como os direitos das comunidades humanas ao ambiente saudável, apontando que as omissões estatais deveriam ser sanadas para que os direitos fundamentais desses indivíduos fossem assegurados. O tribunal identificou os direitos envolvidos no caso, e também uma subrepresentação na defesa desses direitos, criando, assim, um mecanismo que permitiu a operabilização da proteção dos mesmos. No caso concreto, o Judiciário determinou a criação de uma comissão para representar[447] os direitos e interesses do Rio Atrato. Essa comissão era formada por cientistas de universidades colombianas, órgãos públicos e entidades da socidade civil; o que ressalta o caráter coletivo desse processo.[448]

Os fundamentos da decisão indicam que a resignificação da relação humano-Natureza impõe o reconhecimento dos direitos bioculturais, o abandono do paradigma antropocêntrico e, partindo-se dessa premissa, será possível "um processo de autorregulação da espécie humana e seu impacto sobre o ambiente, ao reconhecer seu papel dentro do círculo da vida e da evolução a partir de uma perspectiva ecocêntrica".[449]

Num dos trechos da sentença, os magistrados[450] ressaltam que:

> *En sintesis, solo a partir de uma actitud de profundo respeto y humildad com la naturaleza, sus integrantes y su cultura, es posible entrar a relacionarse conellos em términos justos y equitativos, desando de lado todo concepto que se limite a los implementeutilitario, económico o eficientista.*

A fundamentação dessa sentença, ainda que implicitamente, busca respaldo na lógica do Bem Viver. Embora não haja a previsão expressa na Constituição da Colômbia no sentido de reconhecer a condição de sujeito de direitos à Natureza ou a qualquer de seus elementos,

---

[447] Existem inúmeros exemplos no direito, uns até seculares, representando a criação, por meio de uma ficção, de uma pessoa jurídica que tem seus interesses e direitos representados em juízo por outrem.
[448] FESTERSEIFER, op. cit., 2020.
[449] CÂMARA, op. cit, p. 231.
[450] Ibid.

vivos ou não, a decisão constitucional buscou seus fundamentos nos direitos e princípios outros previstos na Carta Magna, nas leis infraconstitucionais e nos tratados internacionais. Foi necessário um posicionamento inovador e corajoso dos magistrados, mas com pleno respaldo jurídico, o que pode ser incentivado nas decisões brasileiras.

Interpretando a decisão colombiana, Ana Stela Câmara e Márcia Maria Fernandes, pesquisadoras brasileiras, apresentam as lições de Chistopher Stone[451], que mesmo partindo de um viés eurocêntrico, entendia ser possível o reconhecimento da personalidade jurídica de um ente da Natureza mesmo que não houvesse previsão expressa na Constituição diante da presença de três elementos, quais sejam[452]:

> [...] que a demanda seja proposta em nome do ente afetado, em seu próprio interesse de agir, que o cálculo dos danos inclua a contabilização dos interesses ou do valor intrínseco do ser afetado, que não se resume ao valor econômico; que o julgamento possa ser aplicado de modo a beneficiar o ente.

Críticos de Stone questionavam a necessidade do reconhecimento da personalidade jurídica do ente da Natureza, sustentando a representação desse ente em juízo bastaria[453]:

> Sobre isso, o Stone sustentou a hipótese de que os juízes pudessem, sem temer, se referir aos direitos do meio ambiente de modo direto, que isso contribuiria para o desenvolvimento de um robusto corpo normativo de proteção ambiental e para uma sociedade que conseguisse assimilar melhor o valor intrínseco dos não humanos.

Pode-se dizer que dessa forma, por meio da jurisprudência, seria possível educar a população – para que compreendesse a urgência de uma relação mais saudável entre o ser humano e a Natureza, como forma de autopreservação das espécies – além de consolidar um corpo normativo de proteção ambiental.

Adotando a decisão do Rio Atrato como precedente persuasivo, outros entes naturais poderiam ser considerados sujeitos de direito. A questão deve ser objeto de estudo dos juristas, para que argumentos teóricos e estratégias políticas sejam desenvolvidos e, assim, adotados como diretriz universal.

3.2.2. A personalidade jurídica da Amazônia colombiana

Seguindo essa mesma linha está outra decisão colombiana, desta vez da Corte Suprema de Justiça da Colômbia[454], de 2018, que reconheceu a Amazônia colombiana como

---

[451] STONE apud Ibid.
[452] STONE apud Ibid., p. 234.
[453] Ibid.
[454] Trata-se de tribunal equivalente ao Superior Tribunal de Justiça no Brasil.

sujeito de direitos e condenou o Estado a apresentar um plano de redução do desmatamento, de modo que, assim, sejam garantidos o direito da própria floresta à integridade, bem como os direitos essenciais das gerações futuras humanas, dentre eles o direito a um ambiente ecológicamente equilibrado, à saúde e à vida[455].

A ação de litigância climática[456] fora proposta por uma entidade da sociedade civil, representando um coletivo jovens. Nesse tipo de ação, ajuizada, em regra, em face do Estado, busca-se a responsabilização do Poder Público pela conduta omissiva no combate às mudanças climáticas. A Corte entendeu que o Estado colombinado é omisso no combate ao desmatamento, o que coloca em risco, não só a integridade da floresta, como os direitos fundamentais intergeracionais, sendo fundamental uma atuação estatal que reduza o desmatamento no país e, consequencialmente as mudanças no clima.

A sentença ressalta a interdependência dos conceitos de justiça social e meio ambiente equilibrado.[457] O tribunal entendeu que medidas para o combate à degradação ambiental devem ser tomadas imediatamente, a considerar a ameaça à própria existência humana e as consequências diretas para o equilíbrio hídrico e para a biodiversidade do país[458]:

> A meta estabelecida [na sentença] é zerar o desmatamento na Amazônia colombiana até 2020. Para isso, a Corte ordena que tanto o governo central quanto os municípios da região elaborem planos para a sua redução nos próximos meses. Os municípios devem atualizar os planos diretores que já foram produzidos e aprovados para incluir a proteção à floresta. Em 2016, ano em que entrou em vigência o acordo de paz

---

[455] Decisão proferida pela Corte Suprema Colombiana, no julgamento da STC4360-2018, em 05.04.2018. Disponível em: <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2018/04/05/corte-suprema-ordena-proteccion-inmediata-de-la-amazonia-colombiana/>. Acesso em: 27 abr. 2020.

[456] "Segundo estudo do PNUMA (Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente), em colaboração com a Universidade de Columbia, nos Estados Unidos, ao menos 880 casos de litigância climática foram identificados em 25 países. A Holanda protagonizou um dos mais emblemáticos. O país foi condenado a reduzir em 25% as emissões até 2020, na comparação com 1990. Foi a primeira vez que as metas de redução foram estabelecidas em relação aos direitos coletivos. A decisão influenciou processos similares na Áustria, Noruega, Suíça e Suécia. No Paquistão, um fazendeiro processou o Estado pela ausência de medidas para garantir a adaptação às mudanças climáticas. O fazendeiro ganhou a ação e, com isso, o Estado foi obrigado a nomear um ponto focal responsável por essas medidas, além de uma Comissão de Mudanças Climáticas. Outro caso importante está em julgamento na Alemanha. O fazendeiro peruano Saul Luciano Lliuya processou a RWE, uma das maiores empresas alemãs de energia. Na ação, Lliuya pede que a empresa se responsabilize pelos danos causados pelo degelo nos Andes, consequência das mudanças climáticas, que gerou enchentes na região e prejuízos para ele. ONGs e membros da sociedade civil conseguiram reverter na Áustria a construção de uma das pistas do aeroporto local. Segundo os litigantes, a pista aumentaria as emissões de gás carbônico na atmosfera. A causa foi reconhecida pelos tribunais do país, e a construção foi suspensa. Em 2015, 21 jovens apresentaram uma ação contra o Estado norte-americano e empresas petroleiras, pedindo que o país reduza suas emissões. Só assim, segundo a ação, esses jovens poderão ter direitos básicos garantidos no futuro. Um outro caso emblemático nos Estados Unidos obrigou a EPA (Agência de Proteção Ambiental) a regular a emissão de dióxido e gases de efeito estufa pela frota de veículos do país." ROMAN, Clara. *Corte suprema da Colômbia condena inoperância do governo em combater mudanças climáticas*. Notícia 11 abr. 2018. Disponível em: <https://www.socioambiental.org/pt-br/noticias-socioambientais/corte-suprema-da-colombia-condena-inoperancia-do-governo-em-combater-mudancas-climaticas>. Acesso em: 26 abr. 2020.

[457] Ibid.

[458] Ibid.

> entre o governo colombiano e a guerrilha das Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia (Farc), o desmatamento na região aumentou 44% em relação ao ano anterior. A Corte também ordenou que as Corporações Regionais, órgãos ambientais de nível supra municipal, formulem um plano para impedir o corte ilegal da madeira na região amazônica.

Os principais fundamentos jurídicos da decisão foram extraídos da Declaração de Estocolmo de 1972, dos compromissos assumidos pela Colômbia no Rio-92 e da própria Constituição da Colômbia de 1991, que embora não preveja expressamente o reconhecimento da Natureza enquanto sujeito de direitos – como o fez as Constituições do Equador de 2008 e da Bolívia de 2009 – traz inúmeros dispositivos acerca da preservação ambiental.

Até então, o Judiciário Colombiano reconheceu como sujeito de direitos[459]:

> *los ríos Atrato (Chocó), Cauca, Magdalena, Quindío, Pance (Valle del Cauca), La Plata (Huila), Otún (Risaralda), y Combeima, Cócora y Coello (Tolima), al igual que el páramo de Pisba (Boyacá), la región de la Amazonia colombiana y el Parque Vía Parque Isla de Salamanca (Magdalena), que fue el último en recibir esa declaratoria en el país.*

Mais recentemente, em junho de 2020, a Corte Suprema de Justiça da Colômbia reconheceu como sujeito de direitos a zona protegida *Vila Parque Isla de Salamanca*. Na sentença nº 3872-2020[460], foi determinado que as autoridades públicas, no prazo de 5 (cinco) meses, devem formular plano estratégico e efetivo de ação a médio prazo, para reduzir os níveis de desmatamento e degradação a zero na *Vila Parque Isla de Salamanca*; formar um "*Comité Permamente de Seguimiento*", executor do plano estratégico; e, a cada dois meses durante dois anos, prestar contas ao juízo de primeira instância e à Corte prolatora da decisão. Nota-se que, além de reconhecer a personalidade jurídica do ente natural, o tribunal estabeleceu contornos bem delimitados de como deve operar a reparação do dano ambiental.

As decisões, certamente, são paradigmáticas e ambiciosas. Mas como garantir que uma decisão como essas seja dotada de efetividade?[461] A criação de comissões, como ocorreu no *leading case* do Rio Atrato, bem como o maior envolvimento da sociedade civil podem ser medidas positivas para o acompanhamento da execução dessas decisões, garantindo-lhes

---

[459] SEMANA SOSTENIBLE. *¿Sirve o no declarar a la naturaleza como sujeto de derechos?*. Disponível em: <https://sostenibilidad.semana.com/impacto/articulo/sirve-o-no-declarar-a-la-naturaleza-como-sujeto-de-derechos-i-colombia-hoy/54357> Acesso em: 29 set. 20.

[460] Decisão proferida pela Corte Suprema Colombiana, no julgamento da STC3872-2020, em 18.06.2020. Disponível em: < http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload953.pdf/>. Acesso em: 21 set. 2020.

[461] "A Colômbia já havia se comprometido com o desmatamento zero até 2020 antes mesmo de adotar sua NDC, o conjunto de metas no Acordo de Paris que prevê a redução de 20% nas emissões até 2030. A promessa, porém, ficou no papel: o corte raso cresceu 44% no país entre 2015 e 2016. Hoje 60% das emissões de carbono colombianas vêm do uso da terra." INSTITUTOS HUMANITAS UNISINOS. *Colômbia. Amazônia tem os mesmos direitos que uma pessoa, decice Corte Suprema*. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/577855-amazonia-tem-mesmos-direitos-que-uma-pessoa-decide-stf-colombiano> Acesso em: 27 abr. 2020.

efetividade social. É evidente que não basta reconhecer judicialmente a personalidade jurídica de entes da natureza ou ecossistemas, é necessário que todos os Poderes da República cumpram com suas funções constitucionais e legais; que ações coordenadas sejam adotadas em âmbito federal, estadual e municipal; que haja uma participação popular efetiva na tomada de decisões e que os magistrados do país estejam preparados para prolatar decisões estruturais em matéria ambiental.

3.2.3. Os ecossistemas de zonas húmidas costeiras e manguezais mexicanos

A decisão proferida pela Suprema Corte de Justiça do México[462] no julgamento do Recurso de Amparo de Revisão 307/2016, em 2018, é paradigmática pela sua fundamentação. Por mais que não tenha reconhecido a personalidade jurídica de um ente da natureza, como fizeram as Cortes colombianas nos *leading cases* supra analisados, trouxe um arcabouço riquíssimo de fundamentos jurídicos que permitem uma proteção ambiental efetiva[463]:

> No caso, o processo envolvia medidas relacionadas a danos ecológicos irreversíveis a ecossistemas de zonas húmidas costeiras e manguezais e a espécies terrestres e aquáticas de tais biomas, verificados na região da cidade de Tampico, em razão de projeto de construção de parque temático ("*Parque Temático Ecológico Laguna del Carpintero*"). A decisão da Corte mexicana, de forma pioneira, serviu-se, na sua fundamentação, tanto da Opinião Consultiva n. 23/2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) quanto do Acordo Regional de Escazú para América Latina e Caribe sobre Acesso à Informação, Participação Pública e Acesso à Justiça em Matéria Ambiental (2018).

O pioneirismo de tal decisão se deve aos inúmeros aspectos expressamente considerados em sua fundamentação, dentre eles o fato de ter considerado expressamente o direito do ser humano de viver em um ambiente ecologicamente equilibrado como um direito fundamental[464]. Enquanto direito fundamental que é, poderia ser exigido e reinvindicado por qualquer um de seus titulares perante o Poder Judiciário[465]:

> A Corte mexicana adotou entendimento consolidado expressamente pela [Comissão Interamericana de Direitos Humanos] CIDH na OC 23/2017, no sentido de que o direito humano a um ambiente saudável tem sido entendido como um direito com conotações tanto individuais quanto coletivas. (...) na sua dimensão coletiva, o direito a um ambiente saudável constitui um interesse universal devido às gerações presentes e futuras. Por outro lado, em sua dimensão individual, sua violação pode

---

[462] Tribunal que exerce função constitucional.
[463] FENSTERSEIFER, Tiago; SARLET, Ingo Wolfgang. *A Suprema Corte de Justiça do México e o dever de proteção ecológica*. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2019-abr-05/direitos-fundamentais-suprema-corte-justica-mexico-protecao-ecologica> Acesso em: 27 abr. 2020.
[464] Os direitos fundamentais têm como parâmetro o direito interno, correspondem aos direitos humanos, estes quando o parâmetro é o direito internacional.
[465] Ibid.

> ter repercussões diretas e indiretas sobre as pessoas devido à sua conexão com outros direitos, como o direito à saúde, à integridade pessoal ou à vida, entre outros.

Como trata-se também de um direito difuso, qualquer um poderia buscar a tutela jurisdicional, exercendo seu direito à participação pública, sendo este direito relacionado com a cidadania ecológica. Mesmo que o caso concreto não envolva diretamente o recorrente, o Estado deve "garantir o acesso à tutela judicial através de várias fórmulas de ampla legitimação ativa"[466], a considerar a natureza do direito envolvido.

Em contrapartida, como destacou a Corte, existe o dever de todas as autoridades, dentro de suas competências, "de assegurar um ambiente propício à proteção do ambiente, nomeadamente através da criação de instrumentos institucionais e legais que visem a inclusão dos cidadãos no controlo [sic] das políticas públicas com impacto ambiental"[467], incentivando, assim, a participação popular.

Porém, de nada vale que seja garantido ao cidadão o acesso ao Judiciário se não for a ele conferido meios de convencer o magistrado de sua pretensão, afinal o contraditório não é mais entendido como o binômio informação e reação, passando a albergar também o direito de influência. As lides ambientais envolvem uma situação de desigualdade, seja política, técnica ou econômica, entre aquele cidadão que buscou o amparo jurisdicional e a autoridade ou pessoa física ou jurídica responsável pelo dano ambiental ou que dele se beneficiou.

Assim, a Corte ressaltou a necessidade de correção dessa assimetria, seja por meio da inversão do ônus da prova, a considerar o princípio da precaução, ou de uma atuação mais ativa do juiz. O Tribunal[468] entendeu que:

> [...] em ações judiciais envolvendo o direito humano ao meio ambiente deve, em primeiro lugar, fazer uma avaliação preliminar da existência do risco de dano ou dano ao meio ambiente; essa avaliação levará em conta um critério de razoabilidade regido principalmente pelos princípios da precaução e *in dubio pro natura*. (...) Diante da atualização do risco de dano ambiental, *o* juiz adquire um papel mais ativo, do qual tem o poder de coletar de ofício as provas que julgar pertinentes para dispor de elementos que lhe permitam conhecer, com maior precisão, o risco de dano ambiental, suas causas, bem como as possíveis repercussões no ecossistema considerado violado. (...) Em relação a esta figura, cabe ressaltar que ela tampouco rompe com o princípio da igualdade processual, pois não busca apenas o equilíbrio da relação assimétrica entre as partes, mas também, reitera-se, o eixo central na proteção do meio ambiente gira em torno de sua salvaguarda como bem jurídico em si, e não apenas em relação à proteção das partes, o que justifica este trabalho ativo do juiz.

---

[466] Ibid.
[467] Ibid.
[468] CORTE DE JUSTIÇA DO MÉXICO apud Ibid.

Sobre o papel dos Juízes e Tribunais de "guardião" da Natureza, Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer[469] concluem:

> Ou seja, na medida em que se atribui à Natureza e aos elementos naturais (animais, plantas, rios, florestas, paisagens, mares, etc.) um *valor em si mesmo* (portanto, *intrínseco*), os Juízes e Tribunais, nos casos que lhe são submetidos em que tais os bens jurídicos ecológicos encontram-se em situação de risco de dano ou de dano, assumem o papel de "guardião" da Natureza e das futuras gerações, para além dos interesses unicamente das partes litigantes e constante dos polos processuais ativo e passivo. É isso que está dito, em linhas gerais e de forma emblemática, na decisão da Corte mexicana. Um ponto que não foi tratado de forma explícita na decisão, mas que esta subjacente a tal temática diz respeito ao reconhecimento dos *direitos dos animais não-humanos e da Natureza*.

A decisão mexicana também reconheceu expressamente o princípio *in dubio pro natura*, que deve ser aplicado como um "mandato interpretativo geral de justiça ambiental, no sentido de que em qualquer conflito ambiental deve prevalecer sempre a interpretação que favoreça a conservação do ambiente".[470][471] Destacou ainda o príncipio do não retrocesso ecológico, como aquele relacionado a proteção dos direitos das gerações futuras, que serão afetados por que qualquer redução da proteção ambiental.

Porém, o ponto mais interessante, destacado por Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer[472], talvez seja a concretização do princípio do diálogo das fontes normativas, bem como o diálogo de cortes. A decisão reconheceu "a característica normativa pluridimensional do regime jurídico ecológico contemporâneo (nacional, comparado, regional, internacional)"[473]. A decisão, por fim, é inovadora ao conciliar os paradigmas filosóficos do antropocentrismo e do ecocentrismo, isso porque reconheceu que[474]:

> o regime jurídico de proteção do direito fundamental e humano ao ambiente possui tanto uma dimensão subjetiva ou antropocêntrica, em relação à sua relação [sic] e utilidade para o ser humano, quanto uma dimensão estritamente ecológica ou objetiva, como bem jurídico autônomo, inclusive por meio do reconhecimento do valor intrínseco da Natureza pela sua mera existência, na linha da atual tendência apontada pela CIDH na Opinião Consultiva 23/2017 de "reconhecer a personalidade jurídica e, por fim, os direitos da Natureza, não só em decisões judiciais, mas também nos ordenamentos constitucionais.

---

[469] Ibid.
[470] Ibid.
[471] Esse princípio é um parâmetro interpretativo de suma importância em especial diante de conflitos legislativos decorrentes do exercício de competências legislativas concorrentes, como acontece em relação ao meio ambiente. O art. 24, inciso VI da Constituição Federal brasileira de 1988 prevê: "Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: (...) VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;" BRASIL, op. cit., nota 84. Insta salientar que o princípio *in dubio pro natura* não se confunde com o princípio da precaução, uma vez que aquele é aplicável não só quando se estiver diante de uma incerteza científica, como acontece com este.
[472] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2019.
[473] Ibid.
[474] Ibid.

Com isso, a integridade ecológica se apresenta como um bem jurídico autônomo e digno de proteção pelo seu valor intrínseco, independentemente dos interesses humanos com ele relacionados. Sem dúvida alguma, essa decisão traz uma coletânea notável de argumentos que podem, da mesma forma, ser utilizados pelos magistrados brasileiros nas lides envolvendo a Natureza.

3.3. As decisões judiciais brasileiras

A efetiva tutela da Natureza exige atuações integradas de todos os Poderes do República, bem como a participação popular. Com a CFRB/88, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado foi lançado ao *status* de direito fundamental, com aptidão para influenciar todos os ramos do ordenamento jurídico, "inclusive de modo a limitar outros direitos e/ou princípios, interesses ou bens jurídicos, fundamentais ou não."[475]

A proteção ambiental, por sua vez, foi consagrada como um dos objetivos fundamentais do Estado de Direito brasileiro, justificando a previsão do correlato dever da coletividade e do Estado, em todas as esferas federativas (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) e vinculando todos os poderes estatais (Legislativo, Executivo e Judiciário)[476]:

> Uma vez que a proteção do ambiente é alçada ao *status* constitucional de direito fundamental e o desfrute da qualidade ambiental passa a ser identificado como elemento indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana e conteúdo indissociável da própria concepção de uma vida digna, qualquer óbice que interfira na concretização do direito em questão deve ser afastado pelo Estado, seja tal conduta (ou omissão) obra de particulares, seja ela oriunda do próprio Poder Público.

Sarlet e Fensterseifer destacam que esse dever estatal imposto ao Poder Executivo e Legislativo exige uma atuação adequada e suficiente à tutela ambiental, sob pena de fazer-se necessária o controle judicial do ato:[477]

> Há, de tal sorte, obrigação constitucional do Estado-legislador de adotar medidas legislativas e do Estado-Administrador de executar tais medidas de forma adequada e suficiente à tutela ecológica, assegurando o exercício efetivo do direito fundamental em questão. E, quando tal não ocorrer, por omissão ou atuação insuficiente dos entes estatais, o Estado-Juiz poderá ser acionado para coibir ou corrigir eventuais violações aos parâmetros constitucionalmente exigidos em termos de proteção e promoção do direito de todos a viverem um [sic] ambiente sadio, seguro e equilibrado.

---

[475] Ibid.
[476] Ibid.
[477] Ibid.

Os Poderes da República "estão constitucionalmente obrigados a atuar, no âmbito da sua esfera constitucional de competências, sempre no sentido de obter a maior eficácia e efetividade possível dos direitos e deveres fundamentais ecológicos."[478] O Estado-administrador ou legislador não pode decidir por não atuar ou atuar de forma insuficiente na proteção ambiental, "pois tal atitude estatal resultaria, por si só, em prática inconstitucional, passível de controle judicial".[479] A atuação do Estado é, portanto, vinculada[480]:

> Se, em um primeiro momento, reconhecia-se a discricionariedade do administrador público, especialmente no tocante ao modo e aos meios pelos quais ele se desincumbe do exercício do poder de polícia e ao momento adequado para a adoção das medidas administrativas de proteção do meio ambiente, e se discutia qual a extensão do controle admitido pela via judicial sobre a discricionariedade administrativa nessa matéria, em um segundo momento, notadamente a partir da promulgação da CF/88, o que se passou a considerar é que nessas situações todas não existe, propriamente, poder discricionário do administrador, sendo a atuação do Estado vinculada. A consequência disso tudo é que se passou a admitir, na jurisprudência, a ampliação do controle pela via judicial não só das ações como também das omissões do poder público em matéria ambiental. De fato, se se retira ou se se limita a liberdade do poder público quanto a agir ou não agir na defesa do meio ambiente, quanto ao momento em que o poder público deve agir e quanto ao modo de ação deste último, aumenta, por via de consequência, o espaço de controle da atuação do Estado, inclusive pela via judicial. E é isso que nos últimos anos tem sido reconhecido pelos nossos tribunais e, sobretudo, pelo STF e pelo STJ.

A interpretação dada pelas Cortes Superiores brasileiras ao "dever constitucional e infraconstitucional do poder público de defender e preservar o meio ambiente"[481] nesse sentido de reduzir ou até eliminar a discricionariedade do administrador público "tem sido considerada como um avanço importante na matéria, já que reconhece um padrão mínimo de atuação do poder público, 'como guardião-garantidor do direito fundamental ao meio ambiente' e impede que retrocessos sejam operados na ação estatal."[482]

Com isso, o Poder Judiciário tem assumido um "papel de protagonismo na salvaguarda do regime jurídico ecológico (constitucional e infraconstitucional) nacional"[483], tornando-se o verdadeiro guardião da Natureza no âmbito do exercício da jurisdição:[484]

> A intervenção judicial constitui, em verdade, tanto um poder como um dever constitucional do agente político investido no papel de prestar a jurisdição, haja vista o seu compromisso com a efetividade do processo e a tutela dos direitos materiais, enfatizando-se o dever dos órgãos judiciais no sentido de interpretar o

---

[478] Ibid.
[479] Ibid.
[480] SARLET; MARIONONI; MITIDIERO, op. cit., p. 292.
[481] Ibid.
[482] BRASIL apud Ibid.
[483] BOCUHY, Carlos. *O meio ambiente refém de decretos e MPs*. Disponível em: < https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2020/03/o-meio-ambiente-refem-de-decretos-e-mps.shtml> Acesso em: 21 set. 2020.
[484] MARINONI apud FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2019.

> processo e as técnicas processuais no sentido de sua adequação à tutela ambiental eficaz e constitucionalmente exigida.

Por mais que, em teoria, a atuação do Poder Judiciário deva ser subsidiária, na prática, o Judiciário vem assumindo o protagonismo diante da negligência que marca a atuação dos demais Poderes e torna necessário o controle judicial. Em especial nos últimos anos, como aponta Carlos Bocuhy – Presidente do Instituto Brasileiro de Proteção Ambiental –, o meio ambiente tornou-se refém de decretos e medidas provisórias[485]: apenas em 2019, foram editados 537 decretos e 48 medidas provisórias pelo chefe do Poder Executivo federal, sendo muitas dessas normas referentes a matéria ambiental e de duvidosa constitucionalidade[486].

O protagonismo judicial não se confunde com o ativismo judicial[487]. O princípio da separação dos poderes tem por escopo a garantia do livre exercício das competências constitucionais por cada um dos Poderes, que devem agir de acordo com o ordenamento jurídico e, em especial, com os valores constitucionais. A ação ou omissão de administradores e legisladores descumprindo qualquer norma constitucional – sejam regras ou princípios – "não encontra guarida no princípio da separação dos poderes" e ensejará o controle judicial.

No exercício desse controle judicial, exige-se uma participação mais ativa do juiz e a mitigação, em certa medida, o princípio do impulso oficial. Essa é a posição da ex-

---

[485] Exemplificando com um caso concreto que estampou por dias os jornais, em 29/9/20, a 23ª Vara Federal do Rio de Janeiro suspendeu a Resolução 500 do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA) que havia revogado outras duas resoluções do Conselho, as Resoluções 302 e 303 que tratavam do licenciamento para empreendimentos de irrigação e dos limites de Áreas de Preservação Permanente (APPs) de manguezais e restingas do litoral brasileiro. As Resoluções 302 e 303 do CONAMA haviam sido revogadas pelo Poder Executivo na reunião do CONAMA realizada no dia anterior, em 28/9/20, por meio da Resolução 500 do CONAMA. Os autores da ação popular argumentaram que a revogação das Resoluções violava o direito constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225, *caput* da CFRB/88, bem como a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981) e o Código Florestal (Lei 12.651/2012). A juíza federal, reconhecendo o risco de dano irreparável ao meio ambiente, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. BRASIL. 23ª Vara Federal do Rio de Janeiro. *Decisão Interlocutória na AÇÃO POPULAR Nº 5067634 55.2020.4.02. 5101/RJ.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/justica-suspende-revogacao-normas.pdf> Acesso em: 1 out. 2020. A questão chegou à Suprema Corte do país por meio do ajuizamento de algumas Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs). Insta salientar que a jurisprudência do STF sempre foi no sentido de que, como as Resoluções do CONAMA seriam atos normativos secundários, não poderiam ser objeto de controle concetrado de constitucionalidade. Porém, a ministra Rosa Weber do STF, em decisões liminares prolatadas nas ADPFs 747, 748 e 749, suspendeu os efeitos da Resolução 500/2020. As decisões serão submetidas a referendo do Plenário do STF. As resoluções revogadas 302 e 303 do CONAMA voltam a ter eficácia. Anotações de aula do Prof. Renata Chamma, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2020.

[486] "Há 30 questionamentos judiciais no STF sobre essas medidas. Segundo pesquisa recente, no primeiro ano do mandato do governo Lula foram oito ações; no de Dilma, três; e no de Temer, duas. A pesquisa não considerou os anos de FHC e Collor por se tratar de regras diferentes." BOCUHY, op. cit. Logo, percebe-se um desmonte ambiental que ganha força nos últimos anos.

[487] Não se desconhece toda a polêmica acerca da intervenção judicial no âmbito das politicas públicas e controle dos atos do Poder Executivo e Legislativo, mas não cabe no presente trabalho a abordagem aprofundada do tema.

desembargadora federal Vera L. R. S. Jucovsky[488], que defende que essa mitigação estaria justificada pela relevância social do bem jurídico tutelado, bem como do fato de se tratar de direito fundamental indisponível. A principal repercussão prática é verificada na instrução processual, diante da possibilidade de inversão do ônus da prova, corrigindo a dispariedade na relação jurídica posta. Nesse mesmo sentido, o Ministro Herman Benjamin[489], no julgamento do REsp nº 1616027/SP, destaca a importância da figura do juiz de riscos:

> O grau de sucesso e eficácia do desempenho do autor no processo coletivo se mede não no terreno do enfrentamento de prejuízo já ocorrido, mas exatamente pelo impedimento ou mitigação de ameaça de degradação ambiental porvindoura. Do contrário, drenar-se-ia a relevância profilática do próprio Poder Judiciário, relegando-se a jurisdição ao infecundo e ineficiente papel de simples gestor de perdas consumadas e até irreversíveis para o meio ambiente e a saúde pública: um juiz de danos, constrangido a somente olhar para trás, em vez de um juiz de riscos, capaz de proteger o futuro e sob seu influxo realizar justiça preventiva e precautória.

Insta salientar que o cidadão também exerce um papel importante no controle da atividade executiva e legislativa na seara ambiental. Isso porque o *caput* do art. 225 da CFRB/88[490] impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de proteger o meio ambiente[491]:

> A utilização da ação judicial (e também os instrumentos extrajudiciais) deve ser vista em certo sentido também como um instrumento de atuação política e exercício da cidadania ativa no contexto de uma democracia direta e participativa. As omissões e ações predadoras do ambiente impetradas pelo Poder Público e por particulares não podem esquivar-se de tal controle do cidadão, perfeitamente legitimo no marco jurídico-constitucional de um Estado Democrático de (e, portanto subordinado ao) Direito.

O controle do Poder Judiciário e do cidadão tornou-se (infelizmente) cada vez mais indispensável para a concretização da proteção ambiental. Existe um amplo arcabouço normativo para guiar a atuação da magistratura, seja buscando seus fundamentos nos tratados internacionais assinados pelo Brasil, seja por meio do diálogo de cortes e constituições, ou pelas disposições do ordenamento interno, em especial o princípio da dignidade da pessoa humana em sua dimensão ecológica, bastando uma interpretação dinâmica do direito.

Diante da dificuldade de aprovação pelo Congresso Nacional de normas que protejam o meio ambiente dotadas de eficácia, bem como considerando o comportamento defensivo e retrógrado característico do Poder Executivo nessa seara, exige-se um comportamento mais ativo e corajoso do Poder Judiciário, suprimindo, assim, a atuação

---

[488] JUCOVSKY apud FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2019.
[489] BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1616027 SP* Relator: Ministro Herman Benjamin. Segunda Turma, julgado em 14/03/2017, DJ-e 05/05/2017.
[490] BRASIL, op. cit., nota 84.
[491] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2019.

ineficiente dos demais poderes. Ainda são poucas as decisões, em especial nas Cortes Superiores brasileiras, que enfrentam a questão ambiental da forma necessária, mas algumas já são encontradas.

Consciente do papel do Judiciário de guardião da Natureza, o Ministro Lewandowski, em seu voto no julgamento da *leading case* da vaquejada, na ADI 4.983/CE[492], defendeu uma interpretação biocêntrica do Artigo 225 da CRFB/88[493]. O Ministro fez referência, ainda, à Carta da Terra, a qual o Brasil é signatário, que reconhece que todos os seres vivos são interligados e cada forma de vida é um fim em si mesmo. Noutra oportunidade, em decisão liminar proferida no julgamento da ADPF 658[494], o Ministro afirmou em seu voto que "o direito a um meio ambiente sustentável está imbricado com a ideia da dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana".

Pois bem, uma vez destacado o papel do Judiciário de guardião da Natureza e identificados os fundamentos jurídicos que poderiam ser utilizados pelos magistrados brasileiros na resolução dessas lides, resta uma dúvida de ordem prática: como fazer com que essas demandas cheguem ao Poder Judiciário?

3.3.1. Como essas demandas chegarão no Poder Judiciário?

Conforme apresentado no primeiro capítulo, pelas normas vigentes no ordenamento jurídico, os animais não-humanos não podem ingressar com demanda em nome próprio no Poder Judiciário visando a tutela de seus direitos. São duas as razões: os animais não-humanos não foram (ainda) expressamente considerados sujeitos de direito, nem existe previsão legal, como já existiu, prevendo sua representação em juízo pelo Ministério Público.

Qualquer das duas previsões resolveria a questão, autorizando as referidas demandas. A ausência de autorização para a representação em juízo dos interesses e direitos dos animais pelo Ministério Público poderia ser facilmente contornada por meio da inclusão de um único

---

[492] No julgamento da ADI 4.983/CE o STF declarou a inconstitucionalidade da Lei 15.299/13 do Estado do Ceará, que regulamentava a vaquejada. (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4.983/CE*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=12798874> Acesso em: 21 set. 2020). Por meio da aprovação da Emenda Constitucional 96/2017, o Congresso Nacional superou o entendimento do STF que considerava a prática como inconstitucional, e acrescentou o parágrafo 7º ao art. 225 CFRB, prevendo que, desde que sejam consideradas manifestações culturais, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais. (SARLET, Ingo Wolfgang. *Novamente a proteção constitucional dos animais no Brasil – o caso da EC96/2017*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-07/direitos-fundamentais-protecao-constitucional-animais-ec-962017> Acesso em: 30 abr. 2020). O tema é amplíssimo, com diversos desdobramentos jurídicos e não cabe a análise no presente trabalho.

[493] BRASIL, op. cit., nota 84.

[494] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 658*. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: < http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=438851> Acesso em: 1 out. 2020.

dispositivo na Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85).[495] Vai-se além, por que não prever que o *parquet* possa representar, não só animais não-humanos, como também a Natureza?

Mesmo diante da ausência de tais previsões, a ação civil pública apresenta-se como o principal instrumento jurídico de proteção ambiental utilizado no Brasil.[496] São inúmeras as ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público Federal (MPF), com o objetivo de tutelar o meio ambiente, que é considerado, pelo ordenamento vigente, bem difuso de titularidade de pessoas humanas indeterminadas[497]. Por meio dessas ações o *parquet* requer a condenação do responsável e/ou beneficiários do dano ambiental em obrigação de pagar, de fazer ou de não fazer.[498] Claro que, considerando o caráter instrumental da Natureza previsto na Constituição Federal, nessas ações, o sujeito de direito tutelado é o ser humano.

O projeto Amazônia Protege, idealizado pelo MPF[499] e lançado em novembro de 2017, tem como objetivo o combate ao desmatamento ilegal da Floresta Amazônica brasileira. Em suma, esse projeto funciona por meio do ajuizamento de ações civis públicas, da criação e da manutenção de uma ferramenta pública de consulta das áreas de desmatamento ilegal[500]:

> Com uma nova metodologia de trabalho, que utiliza imagens de satélite e cruzamento de dados públicos, o MPF instaura ações civis públicas contra os responsáveis pelos desmatamentos ilegais com mais de 60 hectares registrados pelo Projeto de Monitoramento do Desflorestamento na Amazônia Legal (Prodes/Inpe). As áreas alvo das ações estão marcadas em mapa interativo conforme as coordenadas geográficas (...) e disponíveis para consulta pública. A intenção é que supermercados, frigoríficos e empresas compradoras de produtos provenientes da Amazônia deixem de adquirir carne ou alimentos produzidos em áreas desmatadas ilegalmente. O consumidor é um poderoso aliado nessa fiscalização e pode pressionar produtores e varejistas. Quem quer comprar terras na Amazônia pode saber se a área desejada é alvo de ação do MPF. E os órgãos públicos podem consultar o site do projeto antes de fornecer documentação a terras na Amazônia, evitando a regularização fundiária de locais recém-desmatados ilegalmente.

---

[495] BRASIL, op. cit., nota 180.

[496] "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). l - ao meio-ambiente; (...) IV - a qualquer outro interesse difuso ou coletivo. (Incluído pela Lei nº 8.078 de 1990).[...]." Ibid.

[497] "Art. 5o Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007) (Vide Lei nº 13.105, de 2015) (Vigência) I - o Ministério Público; (Redação dada pela Lei nº 11.448, de 2007). [...]." Ibid.

[498] Art. 3º A ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer. Ibid.

[499] Em parceria com o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade (ICMBio) e a Universidade Federal de Lavras (UFLA).

[500] BRASIL. Ministério Público Federal. *O que é o projeto Amazônia Protege*. Disponível em: < http://www.amazoniaprotege.mpf.mp.br/o-projeto> Acesso em: 27 abr. 2020.

De novembro de 2017 a janeiro de 2018 foram ajuizadas pelo MPF mais de mil ações civis públicas contra o desmatamento ilegal da Floresta Amazônica brasileira[501], por meio das quais se buscou a reparação ambiental e a responsabilização civil dos infratores[502]:

> Nas ações já instauradas, o MPF pede indenizações relativas aos danos materiais e morais difusos derivados da remoção da cobertura vegetal; recomposição da área degradada, mediante a sua não utilização para permitir a regeneração natural da floresta; reversão dos valores da condenação para Ibama e ICMBio, para fortalecer a fiscalização; autorização judicial para apreensão, retirada e/ou destruição, pelos órgãos de fiscalização competentes, de bens móveis ou imóveis presentes na área que estejam impedindo a regeneração da floresta. (...) O objetivo é evitar a regularização fundiária de áreas com remoção ilegal de vegetação e estimular que compradores de terras e de produtos oriundos da Amazônia (carne e grãos, por exemplo) deixem de alimentar cadeias produtivas predatórias. Além disso, ao identificar as áreas pelas coordenadas geográficas, o projeto contorna um problema comum do combate ao desmatamento atual: o uso de "laranjas" para evitar a responsabilização civil dos reais infratores e beneficiários do desmatamento.

Cumprindo sua função constitucional de proteção de direitos fundamentais e de guardião do ordenamento jurídico, a atuação do Poder Judiciário muitas vezes envolve um controle externo dos demais Poderes[503]. Tal atuação mostra-se cada vez mais imprescindível para a tutela do próprio Estado Democrático de Direito e para que o bem comum não seja preterido em nome de discursos ideológico-políticos e voluntarismos que tanto tem marcado a gestão da coisa pública e dos interesses coletivos. Governos passarão e a vida não espera. Num país de gente plural e diversidade ambiental, dados objetivos devem ser prestigiados em detrimento de visões recortadas que se entendem por generalistas. O bem comum só será alcançado com a valorização da ciência.

Um exemplo da necessidade de intervenção judiciária se deu no caso do financiamento público para cultivo de cana na Amazônia brasileira. O Decreto nº 10.084/19[504] estabeleceu a concessão de um financiamento público para estimular o cultivo da cana-de-açúcar na Amazônia, revogando a limitação das áreas destinadas à atividade, prevista na legislação anterior, o Decreto nº 6.961/09[505]. O MPF ajuizou uma ação civil pública[506]

---

[501] BRASIL. Ministério Público Federal. *Amazônia Protege*: passa de mil o número de ações do MPF contra o desmatamento ilegal. Notícia 5 mar. 2018. Disponível em: < http://www.mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/amazonia-protege-passa-de-mil-o-numero-de-acoes-do-mpf-contra-desmatamento-ilegal> Acesso em: 27 abr. 2020.
[502] Ibid.
[503] BRASIL. Ministério Público Federal. *FT Amazônia:* Justiça suspende autorização para financiamento público do cultivo da cana na Amazônia após ação do MPF. Notícia 24 abr. 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/am/sala-de-imprensa/noticias-am/ft-amazonia-justica-suspende-autorizacao-para-financiamento-publico-do-cultivo-da-cana-na-amazonia-apos-acao-do-mpf> Acesso em: 27 abr. 2020.
[504] BRASIL. *Decreto nº 10.084/19.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10084.htm> Acesso em: 8 jul. 2020.
[505] BRASIL. *Decreto nº 6.961/09.* Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10084.htm> Acesso em: 8 jul. 2020.
[506] Trata-se da ACP nº 1016202-09.2019.4.01.3200, ainda em tramitação na 7ª Vara Federal do Amazonas.

requerendo a suspensão desse financiamento e o restabelecimento das limitações de área de cultivo. Os pedidos foram acolhidos liminarmente pela Justiça Federal do Amazonas, que entendeu que o decreto assinado pelo Presidente da República não apresentou qualquer justificativa técnica para a medida; determinando, assim, o restabelecimento dos efeitos da legislação anterior[507] quanto a definição das zonas de cultivo[508].[509]

> A ação civil pública foi ajuizada em dezembro de 2019 por procuradores da República integrantes da Força-Tarefa Amazônia (FT Amazônia), acompanhada de estudos científicos divulgados pela Revista *Science*, uma das publicações de maior impacto científico do mundo. No documento, foram apontadas evidências científicas de possíveis danos ambientais irreversíveis provocados pela cultura da cana na Amazônia sobre a biodiversidade e os serviços prestados por ela, com impactos sobre o abastecimento de água e a agricultura em várias regiões do país.

Os fundamentos dessa decisão demonstram o desprestígio significativo que vem sofrendo a ciência e a técnica nas administrações atuais, impondo uma atuação do Poder Judiciário mais ativa para o restabelecimento da racionalidade que parece não mais nortear a tomada de decisões executivas. A decisão ressaltou, ainda, as consequências globais advindas da degradação ambiental, dentre elas novas pandemias como a da COVID-19[510]:

> [...] citando a disseminação de pragas e vírus, como o novo coronavírus, que gerou a pandemia da covid-19. A ciência aponta que o vírus responsável pela pandemia atual tem como primeiro portador os morcegos e hospedeiro natural um mamífero silvestre que vive principalmente na Ásia, chamado pangolim. O descontrole entre ambas as espécies – colocadas inclusive como alimentos da espécie humana – gerou o contato do homem com o novo coronavírus e impactou a civilização humana atual, gerando mortes em massa, prejuízos econômicos e sociais sem precedentes, afirma trecho da decisão. A não apresentação de estudos científicos, por parte do governo, para justificar a liberação das áreas da Amazônia para o cultivo da cana-de-açúcar também foi um dos pontos abordados na decisão da Justiça Federal. Dessa forma, liberar os biomas Amazônia, Pantanal e Bacia do Alto Paraguai, terras indígenas e áreas de proteção ambiental sem qualquer estudo científico de viabilidade é apostar na certeza de novos desastres e pragas ambientais, sujeitando povos a genocídios ou massacres imprevisíveis, ressalta a decisão.

Neste cenário político, faz-se necessária uma postura corajosa da magistratura, cumprindo com sua função constitucional. Novamente, é imprescindível que nesses debates jurídicos seja dada voz à ciência, visto ser ela o único saber apto a dar voz à Natureza, corrigindo ainda que minimamente a assimetria que marca sua a relação com o ser humano.

---

[507] Ressalta-se que o Decreto nº 6.961/09, ao contrário do Decreto nº10.084/19, foi embasado em estudo técnico que apontava as áreas aptas à expansão do cultivo agrícola.

[508] "Além da suspensão dos efeitos do Decreto nº 10.084/2019, para a retomada da vigência da legislação de 2009 relativa ao zoneamento agroecológico da cana-de-açúcar, o MPF pediu também a condenação da União, ao final da apuração, ao ressarcimento dos danos materiais eventualmente causados ao meio ambiente, ou a implementar medidas compensatórias correspondentes ao dano ambiental causado, além do pagamento de indenização por dano moral coletivo no valor mínimo de R$ 1 milhão." BRASIL, op. cit., nota 507.

[509] Ibid.

[510] Ibid.

3.3.2. A dignidade do papagaio e o STJ

A decisão do STJ, de relatoria do Ministro Og Fernandes, no julgamento do Resp nº 1.797.175/SP[511], que ocorreu em 2019, assegurou o direito de guarda doméstica de um papagaio a uma senhora que com ele convivia há mais de duas décadas, ressalvando requisitos que deveriam ser cumpridos de modo a assegurar o bem-estar do animal. O pioneirismo dessa decisão se deve a seus fundamentos, já que o que fora decidido reflete o posicionamento da jurisprudência sobre o tema guarda[512] de animais silvestres, não sendo nesse ponto inovadora.

O Tribunal, além de reconhecer a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana, atribuiu dignidade ao próprio animal (e à Natureza), reconhecendo a existência de direitos de titularidade dos animais não-humanos e da Natureza[513]. A decisão representa um avançar em direção ao novo paradigma jurídico biocêntrico[514], inclusive, é expressa ao declarar a necessidade de substituição do paradigma antropocêntrico[515]:

> [...] diante da crise ecológica, faz-se necessário repensar o conceito kantiniano de dignidade, no intuito de adaptá-lo aos enfrentamentos existenciais contemporâneos, bem como a fim de aproximá-lo das novas configurações morais e culturais impulsionadas pelos valores ecológicos.

Em relação à dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana, a decisão constata a necessidade de uma interpretação ecológica do direito brasileiro pois a tutela e a promoção dos direitos fundamentais (humanos) depende da existência de um ambiente ecologicamente equilibrado. Consequência lógica, a degragação ambiental – decorrente da conduta humana – tem como consequência a violação direta ou indireta dos referidos direitos. A Corte, nesse sentido, reconheceu que existem limitações aos direitos fundamentais humanos justamente por existir interesses não humanos que devem ser juridicamente tutelados.

A decisão partiu do pressuposto de que os seres humanos não são os únicos dotados de dignidade, sendo necessário "avançar rumo a uma compreensão ecológica da dignidade da pessoa e da vida em geral, considerando a premissa de que a matriz filosófica moderna para a concepção de dignidade (da pessoa humana) radica essencialmente no pensamento

---

[511] BRASIL. op. cit., nota 145.
[512] Insta salientar que na jurisprudência já se fala em guarda dos animais não-humanos, não mais em posse.
[513] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit., 2019.
[514] Insta salientar que o STJ trata dos conceitos biocentrismo e ecocentrismo como sinônimos, embora, como visto, de fato não o são. Na referida decisão, pelos argumentos trazidos, é possível concluir o Tribunal quis fazer referência ao biocentrismo, não ao ecocentrismo, como, por vezes, erroneamente, mencionou. Além disso, neste trabalho defende-se a adoção de um paradigma holístico, tal como praticado pelos povos originários, não ecocêntrico ou biocêntrico em substituição ao antropocentrismo. Como foi aprofundado neste trabalho, numa visão holística não há concorrência pelo centro, justamente por não existir centro. Todos os seres e entes naturais nada mais são do que parte integrante de um todo maior, parte da Terra.
[515] FENSTERSEIFER; SARLET apud BRASIL, op. cit., nota 145.

kantiniano"[516], sendo este um pensamento individualista que não encontra mais respaldo no ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, o STJ reconheceu que os animais não-humanos seriam membros de uma mesma comunidade moral partilhada com os animais humanos.

Como seres dignos, os animais não-humanos são titulares de direitos, que, como entendeu o STJ, encontram respaldo no próprio texto constitucional, que em seu Artigo 225, §1º, VII, dispõe que para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no *caput* do mencionado dispositivo, o Poder Público protegerá 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"[517]. Por essa interpretação, é como se o direito fundamental humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado estivesse previsto no *caput* do art. 225 da CF, enquanto os direitos dos animais não-humanos e da Natureza estivessem previstos no inciso VII do §1º do mesmo dispositivo.

A fundamentação do STJ destaca ainda "a incongruência entre o regime jurídico dos animais não-humanos no Código Civil de 2002 e na Constituição (artigo 225)."[518]. Para o regime civilista o animal não-humano ainda é considerado coisa, portanto, sem interesses juridicamente tutelados ou direitos. Tal descompasse com o texto constitucional é justificado pelo fato do Código Civil de 2002 praticamente não ter inovado no regime jurídico dos animais não-humanos, limitando-se a repetir o regime previsto no Código Civil de 1916[519].

---

[516] Ibid.
[517] BRASIL, op. cit., nota 84.
[518] Ibid.
[519] O Código Civil de 1916 foi o primeiro Código Civil do Brasil, visto que antes dele, na época em que o Brasil ainda era colônia de Portugal, adotava-se a legislação deste país. A Constituição Federal de 1824 determinou que fosse organizado um Código Civil baseado na justiça e na equidade. "Após vários estudos e a consolidação das leis civis, somente no ano de 1899 é que o jurista Clóvis Beviláqua apresenta projeto que, após dezesseis anos de debate, transformou-se no Código Civil brasileiro, promulgado em 1º de janeiro de 1916, e vigente a partir de 1º de janeiro de 1917." CIELO, Patrícia Fortes Lopes Donzele. *A Codificação do Direito Civil brasileiro:* do Código de 1916 ao Código de 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25739/a-codificacao-do-direito-civil-brasileiro-do-codigo-de-1916-ao-codigo-de-2002> Acesso em: 30 abr. 2020. A codificação de 1916 era de cunho conservador e individualista, trazendo normas fechadas que impediam que o Direito acompanhasse as inevitáveis transformações sociais vividas. Dessa forma, em pouco tempo tornou-se desatualizado. Miguel Reale, a quem coube a idealização do Código Civil de 2002, sucessor do Código de 1916, destaca que, com a socialização universal das relações jurídicas, valores coletivos prevaleceram sobre os valores individuais, sem que, com isso, tenha se deixado a pessoa humana de ser o valor fundante do ordenamento jurídico (REALE apud Ibid). Esses novos tempos exigiam novas leis, o individualismo que marcou o Código de 1916 fora substituído por um enfoque social, foi necessária, assim, a edição de um novo diploma normativo, para que o Direito mantivesse seu contato com a realidade. Leis ultrapassadas impedem o desenvolvimento social. "Quanto melhores e mais avançadas as leis, melhor e mais avançada a sociedade: um passo adiante no caminho do progresso". GRINBERG, Keila. *Código Civil e Cidadania*, 2. ed., Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2002, p. 33. O Código Civil de 1916 não acompanhou diversas transformações sociais que aconteceram durante seus anos de vigência, mesmo assim, o legislador de 2002, ao invés de positivar tais modificações, repetiu dispositivos que, já na época da vigência da legislação anterior, estavam desatualizados. Embora extremamente inovador e progressista em tantos aspectos, a codificação material atual é criticável em relação ao tratamento jurídico conferido aos animais não-humanos, além de estar em descompasso com a lógica constitucional.

Com isso, o legislador de 2002 ignorou os avanços do direito comparado[520] e as mudanças sociais decorrentes de quase um século de intervalo entre as codificações.

A decisão ressaltou ainda que, a considerar o avançar da degradação ambiental, a proteção do meio ambiente como valor ético jurídico fundamental não é mais apenas necessária para a preservação da vida humana, mas também à preservação de todos os recursos naturais e formas de vida existentes na Terra.[521] A proteção do meio ambiente é sim uma exigência decorrente do direito fundamental humano ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, como forma de garantir a vida humana digna, mas também decorre da exigência de proteção da vida como um todo. Sarlet e Fensterseifer[522], à época comentando a decisão, destacaram:

> A decisão do STJ chega no momento em que um dos alertas mais impactantes sobre o 'estado planetário global' foi dado, com a divulgação, no inicio desta semana (dia 6.5.2019), do sumário do 'Relatório de Avaliação Global sobre Biodiversidade e Serviços Ecossistêmicos'(*Global Assessment Report on Biodiversity and Ecosystem Services*), aprovado na sua 7ª sessão plenária, realizada em Paris, pela Plataforma Intergovernamental Científico-Política sobre Biodiversidade e Serviços Ecossistêmicos (IPBES) da ONU, instituição com papel equivalente ao desempenhado na área das mudanças climáticas pelo Painel Intergovernamental sobre Mudanças Climáticas (IPCC) da ONU. Entre os diversos aspectos alarmantes destacados no documento, que representa a avaliação mais abrangente já feita mundialmente na matéria, destaca-se o perigoso declínio 'sem precedentes'da Natureza na história da humanidade, com a 'aceleração' das taxas de extinção de espécies, a tal ponto em que 1 milhão de espécies encontram-se hoje ameaçadas de extinção no Planeta. Tal situação também representa graves impactos sobre as pessoas em todo o mundo. O Relatório do IPBES também destaca que a resposta global atual tem sido insuficiente, impondo-se a necessidade de 'mudanças transformadoras' para restaurar e proteger a Natureza, notadamente superando a oposição de interesses instalados em prol do bem ou interesse público ou comum global.

O ser humano é o agente responsável por efetivar essa proteção, não por ser superior às demais formas de vida, mas por ter dado causa à degradação ambiental; o dever de atuar decorre, além de imposições morais, da responsabilidade pela sua conduta. A decisão inova, ainda, ao estabelecer, um diálogo de fontes normativas constitucionais e de cortes[523]:

> Como se pode perceber, a decisão percorreu um trajeto progressivo na perspectiva do fortalecimento do regime jurídico dos animais não-humanos e da Natureza. O ponto mais alto e expressivo de tal entendimento está justamente no reconhecimento de direitos de titularidade dos animais não-humanos e da Natureza, o que implica também o reconhecimento do seu *status* jurídico de sujeitos de direitos. Nesse ponto, a decisão do STJ estabeleceu tanto um 'diálogo de fontes normativas

---

[520] O Código Civil alemão (BGB) desde 1990 já distinguia os animais das coisas, prevendo que aqueles seriam protegidos por leis especiais. Mais recentemente, as legislações civis da França de 2015 e de Portugal de 2016 passaram a reconhecer os animais não-humanos como seres sencientes e não mais coisas. Ibid.
[521] BRASIL, op. cit., nota 145.
[522] FENSTERSEIFER; SARLET, op. cit, 2019.
[523] Ibid.

> constitucionais' — por exemplo, ao citar a Constituição Equatoriana de 2008, que reconheceu expressamente os 'Direitos da Natureza ou *Pachamama*' no seu texto — quanto um 'diálogo de Cortes Constitucionais', ao destacar na sua fundamentação, entre outros julgados verificados em sede de direito comparado, a decisão emblemática da Corte Constitucional Colombiana, que reconheceu, no ano de 2016, os 'direitos do Rio Atrato'. No mesmo sentido, também na Colômbia, em 2018, a sua Corte Suprema reconheceu, em caso de litigância climática contra o desmatamento florestal, a Amazônia colombiana como 'entidade sujeito de direitos'.

"[...] Num dos momentos políticos mais desafiadores para a proteção ecológica no Brasil e no mundo"[524], decisões como essa proferida pelo STJ são cada vez mais necessárias, exigindo um posicionamento ativo e ousado da magistratura. São inúmeros os fundamentos que sustentam decisões nesse sentido, não se tratando, de forma alguma, de ativismo judicial e violação à separação dos poderes, com juízes querendo fazer às vias de legislador.

Além de respaldo constitucional, tanto pela lógica protetiva da dignidade da pessoa humana, dos direitos fundamentais humanos e dos direitos dos animais não-humanos e Natureza extraídos do art. 225, são inúmeros os instrumentos internacionais que podem ser usados como arcabouço jurídico. Dentre eles destaca-se a Opinião Consultiva 23/17 da Corte Interamericana de Direitos Humanos que "reconheceu expressamente a possibilidade de se atribuir personalidade jurídica e direitos próprios aos entes naturais (não apenas animais) e à Natureza como um todo"[525]. Também deve ser observado o diálogo de constituições e de cortes pelos juízes em suas decisões, a considerar a universalidade do bem jurídico tutelado, qual seja, a vida (humana e não-humana).

Posto isso, é preciso que a magistratura assuma uma postura corajosa, faça uma interpretação dinâmica do ordenamento jurídico e concretize o paradigma holístico, considerando em toda e qualquer decisão prolatada os interesses do todo, pois apenas assim tutelar-se-á a vida digna de ser vivida.

---

[524] Ibid.
[525] Ibid.

CONCLUSÃO

A intervenção humana na Natureza foi tão significativa nos últimos séculos que *Pachamama* perdeu sua capacidade de resiliência e autorregeneração e foi inaugurado um novo período geológico, o Antropoceno. Em descompasso com a realidade posta, apresentada pela ciência e pela ética, o direito insiste em positivar que os seres humanos são os únicos dotados de dignidade e por isso titulares de direitos.

Em relação aos animais não-humanos, vigora um tratamento legal esquizofrênico: a legislação infraconstitucional os trata como coisas e o texto constitucional lhes reconhece, ao menos, o direito à vida e à não submissão aos maus-tratos. Seriam, então, os animais não-humanos sujeitos de direito? E a Natureza, tratada enquanto instrumento a serviço das potencialidades humanas, pode um dia vir a ser expressamente considerada sujeito de direitos? A resposta precisa ser afirmativa a ambos questionamentos, para que, assim, seja resguardada a possibilidade de vida como um todo e tutelada a dignidade da pessoa humana, em especial, em sua dimensão ecológica.

De janeiro a outubro de 2020, a maior planície interna inundável do mundo teve mais de 26% de seus 250 mil quilômetros quadrados engolidos pelo fogo. Enquanto na Amazônia novos recordes de queimadas e áreas desmatadas eram alcançados, no país, no mesmo período, foram contabilizadas quase 160 mil vidas humanas perdidas para uma doença antes desconhecida, hoje tão familiar. Contradições que parecem não caber no discurso. As chamas da Amazônia, do Cerrado e do Pantanal anunciam um projeto de futuro, a boiada passa e parte da humanidade opta por negar a realidade empiricamente verificável como forma de escapar de verdades desconfortáveis. O negacionismo guia tanto o discurso daqueles que acreditam que a COVID-19 é mais uma gripe, como daqueles que afirmam que as queimadas são naturais e que o aquecimento global não existe.

Eventos que, para os desavisados, parecem não ter qualquer relação, são na verdade ligados como causa e consequência. A ciência ensina que os surtos de doenças contagiosas nada mais são do que mecanismos de resistência ambiental, por meio dos quais a Natureza controla a dinâmica das populações, buscando o reequilíbrio da vida e de seus ciclos. O ser humano está sujeito às mesmas leis que regem à Natureza e dela é interdependente, por mais que negue sua condição de animal biológico e acredite ser, não só o senhor de si mesmo de Rosseau, como também o senhor de todas as coisas. Partindo dessa premissa falaciosa e incompleta, leis são editadas e políticas públicas são adotadas.

A resposta do Estado brasileiro não foi satisfatória nem para o combate da maior crise sanitária já vivida, tampouco para o controle dos incêndios de proporções também desconhecidas. Mas não se engane, o estado de coisas inconstitucional ambiental-ecológico (ainda não declarado) não é criação das gestões atuais. A Carta de 1988 consagrou o direito de todos os brasileiros ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e o direito do animal não-humano de não ser submetido a maus-tratos, ambos com *status* de direito fundamental e aptidão para influenciar todos os ramos do ordenamento jurídico; mesmo assim, desde 1988, esses direitos são massivamente violados e desprezados. Com uma frequência assombrosa, tragédias anunciadas estampam os jornais, ganham o título de maior desastre ambiental brasileiro e logo perdem esse título com o advento de novos acontecimentos.

A coletânea de lamentos históricos é vasta, o que há de comum entre eles é a deficiência das respostas dadas pelo Poder Público e a emergência dos problemas. O Estado, que deveria atuar como o guardião da biodiversidade, demonstra mais interesse na exploração de recursos naturais, considerando, nesse cálculo de custos e benefícios, apenas interesses humanos e meramente econômicos. Aposta-se num crescimento econômico infinito, às custas de um planeta finito e sustenta-se que, com isso, será alcançado o progresso social. Contudo não é o que se verifica na prática, a desigualdade social agrava-se acompanhando a velocidade da destruição ambiental e indicando que, em pouco tempo, não haverá mais condições de habitabilidade no planeta Terra.

O destino inexorável e trágico de Gaia, ou *Pachamama* dos andinos, pode ser representado por outro símbolo da mitologia grega, o caos. Se a função do direito é organizar a sociedade, cabe a ele também atuar diante dessa desordem. Perante a urgência por medidas que venham a remediar a situação posta, já que não há mais o que prevenir, o direito precisa cumprir com sua função social para que seja protegido o bem jurídico vida, sem o qual não subsiste nenhum outro. A reorganização social perpassa, necessariamente, pela mudança paradigmática. Impera a necessidade de adoção de um paradigma não-antropocêntrico.

Uma visão holística e integradora da vida, tal como pensada por Lovelock e pelos povos originários, deve substituir o já tão ultrapassado individualismo, que recorta o indivíduo do todo, desconsiderando que sem o todo ele não existe. A humanidade vive hoje uma crise sistêmica – econômica, social, ambiental, de valores, geopolítica, etc. – que não será resolvida por meio de estratégias unidimensionais. Não é possível resolver a crise econômica para depois, quando atingido um patamar desejado de desenvolvimento, se pensar

em respostas à questão ambiental; da mesma forma como não se supera uma crise econômica desconsiderando as consequências sociais correlatas.

A positivação dos direitos da Natureza é um gigante passo em direção ao combate dessa crise sistêmica, obrigando que, em todas as ponderações da vida, sejam considerados os interesses do todo, e não meramente os humanos. Mas é inevitável a indagação: se a solução para a crise é o abandono do paradigma antropocêntrico, por que recorrer a um conceito tão antropocêntrico como o de direitos? E a resposta é simples: porque se vive na realidade. O pensamento utópico que imagina um mundo do "dever ser", formulando soluções justas para problemas abstratos, não é suficiente para a resolução de problemas concretos. No mundo do "ser", deve-se trabalhar com as construções sociais existentes e aprimorá-las. O direito é uma construção social e, como tal, precisa evoluir para adequar-se à realidade: diante da iminente destruição planetária, não é mais possível se viver como se viveu até o presente!

O reconhecimento legal dos direitos da Natureza colabora para que eles se tornem conhecidos pela população e quiçá, assim, dotados de maior efetividade social, permitindo que todo e qualquer indivíduo os reivindique judicialmente. Além disso, garante maior segurança jurídica, dispensa manobras interpretativas das normas vigentes e uniformiza, em alguma medida, as decisões judiciais e as políticas públicas. Porém, buscou-se demonstrar que, a ausência de norma positivada expressa não pode justificar a inércia e a negliência estatal. O ordenamento jurídico brasileiro vigente já oferece fundamentos jurídicos bastantes para a tutela dos interesses e direitos da Natureza. No direito comparado, tem-se o exemplo do Equador e da Bolívia que constitucionalizaram proteção da Natureza de forma expressa; entretanto também há o exemplo da Colômbia, onde uma nova geração de julgadores assumiu o papel direcionador da jurisprudência e estão, no dia a dia do Judiciário, construindo um novo país, mais protetor da vida como um todo. O reconhecimento legal dos direitos da Natureza é, sem dúvida um passo importante, mas insuficiente, que deve vir acompanhado de uma mudança de paradigmas, bem como do comprometimento da população e do Estado.

O Poder Judiciário, como já fez em tantos outros momentos, pode anunciar os novos tempos, exercendo o importante papel constitucional de guardião da vida (humana e não-humana) e da Natureza. A construção de um novo paradigma holístico pode ser feita no cotidiano judiciário, por meio da atuação de juízas e juízes questionadores e comprometidos em garantir a existência digna a todas as formas de vida e, por que não, mudar o mundo? Afinal, como diz Galeano, no fim de contas, atuar sobre a realidade e mudá-la um pouco que seja é a única forma de provar que a realidade é transformável.

REFERÊNCIAS

ADICHIE, Ngozi Chimamanda. *The danger of a single story*. TED conference, julho de 2009. Disponível em: <https://www.ted.com/talks/chimamanda_ngozi_adichie_the_danger_of_a_single_story> Acesso em: 15 abr. 2020.

AGUIAR, Lucia Frota Pestana. *O sacrifício de animais e o pecado original no Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-abr-03/opiniao-sacrificio-animais-pecado-original-stf> Acesso em: 15 jul. 2020.

ALBUQUERQUE, Letícia; SILVEIRA, Paula Galbiatti. *Panorama da proteção jurídica do animal na Alemanha*. Disponível em: <file:///Users/mac/Downloads/34432-122952-1-SM.pdf >. Acesso em: 2 jul. 2020.

ALMEIDA, Paulo. *A visão ecocêntrica do meio ambiente no mundo jurídico*. Disponível em: <https://paulossalmeidaadv.jusbrasil.com.br/artigos/151203513/a-visao-ecocentrica-do-meio-ambiente-no-mundo-juridico> Acesso em: 15 abr. 2020.

ANDERSON, James R.; GILIES, Alasdair; LOCK, Louise C. Pan thanatology. *Current Biology*, Inglaterra, v. 20, nº 8, p. 349-351, abr. 2012

Anotações de aula do Prof. José Maria Panoeiro, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2019.

Anotações de aula do Prof. Renata Chamma, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2020.

Anotações de aula do Prof. Ricardo A. Pereira, ministrada no Curso de Pós Graduação em Direito Público e Privado da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro em 2020.

ARGENTINA. *Lei nº 14.346/54.* Disponível em: <http://www.adda.org.ar/ley-nacional-14-34654/?lang=en> Acesso em: 6 out. 2019

_____. *Código Civil de la Republica Argentina*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/Codigo_Civil_de_la_ Republica_Argentina.pdf> Acesso em: 7 jul. 2020.

_____. *Tercer Juzgado de Garantías de Mendonza. Habeas Corpus nº. P-72.254/15.* Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/20374/12959> Acesso em: 5 mai. 2020.

AUTORIA DESCONHECIDA. Comissão de Meio Ambiente aprova PL que tipifica crime de "ecocídio". *Revista Consultor Jurídico*, notícia 10 out. 2019. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-out-10/comissao-meio-ambiente-aprova-pl-tipifica-crime-ecocidio> Acesso em: 3 mai. 2020.

AUTORIA DESCONHECIDA. 1° caso mundial sobre "Direitos da Natureza" será julgado no Equador. *Redação Ciclo Verde*, notícia 17 ago. 2020. Disponível em: <https://ciclovivo.com.br/planeta/meio-ambiente/caso-mundial-direitos-da-natureza-equador/> Acesso em: 29 set. 2020.

_____. *Brasil passa de 98 mil mortos pelo novo coronavírus*; mais de 1,2 mil óbitos foram registrados em 24h. *G1*, notícia 6 ago. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/08/06/casos-e-mortes-por-coronavirus-no-brasil-em-6-de-agosto-segundo-consorcio-de-veiculos-de-imprensa.ghtml >. Acesso: 10 ago. 2020.

_____. *Herbert Spencer*: biografia e obra. Disponível em: <https://amenteemaravilhosa.com.br/herbert-spencer-biografia-e-obra/> Acesso em: 06 out. 2019.

BENJAMIN, Antonio Herman. A Natureza no Direito Brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. *Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito UFC*, Fortaleza, v. 31, nº 1, p. 79-96, jan. 2011.

BEKOFF, *Marc. After 2,500 studies, it's time to declare animal sentience* proven (Op-Ed), Live Science, September 6, 2013. Tradução disponível em: <https://oholocaustoanimal.wordpress.com/2014/12/04/resposta-ao-eu-ciencia-provando-que-os-animais-sao-sencientes/> Acesso em: 04 out. 2019.

BIRO, Dora; HUMLE, Tatyana; KOOPS, Kathelijne; SOUSA, Claudia; HAYASHI, Misato; MATSUSAWA Tetsuro. Chimpanzee mothers at Bossou, Guinea, carry the mummified remains of their dead infants. *Current Biology*, Inglaterra, v. 20, nº 8, p. 351-352, abr. 2012.

BOCUHY, Carlos. *O meio ambiente refém de decretos e MPs*. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/opiniao/2020/03/o-meio-ambiente-refem-de-decretos-emps.shtml> Acesso em: 21 set. 2020.

BRASIL. 12ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo. *Processo nº 2139566-66.2019.8.26.0000.* Relator Souza Meirelles. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/7/2126105F902B26_cavalo.pdf>. Acesso em: 7 ago. 2020.

_____. 23ª Vara Federal do Rio de Janeiro. *Decisão Interlocutória na AÇÃO POPULAR Nº 506763455.2020.4.02.5101/RJ.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/justica-suspende-revogacao-normas.pdf> Acesso em: 1 out. 2020.

_____. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 6.799/13.* Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7FBD4D610AF70482D47DC128CB7A9D0C.proposicoesWebExterno1?codteor=1198509&filename=Tramitacao-PL+6054/2019+%28N%C2%BA+Anterior:+PL+6799/2013% 29> Acesso em: 1 jul. 2020.

_____. *Constituição de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 2 out. 2019.

_____. *Constituição de 1946*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ Constituicao46.htm> Acesso em: 2 out. 2019.

_____. *Código de Defesa do Consumidor*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm> Acesso em: 30 abr. 2020.

_____. *Código Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Código Penal.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ decreto-lei/del2848compilado.htm> Acesso em: 6 out. 2019.

_____. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil _03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm> Acesso em: 7 ago. 2020.

_____. *Estatuto do Índio (Lei nº 6.001/73).* Disponível em: <http://www.planalto. gov.br/ccivil_03/Leis/L6001.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Lei de Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/85).* Disponível em: <http://www.planalto.

gov.br/ccivil_03/leis/L7347orig.htm> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Lei de Agrotóxicos (Lei nº 7.802/89).* Disponível em: <http://www.planalto. gov.br/ ccivil_03/LEIS/L7802.htm> Acesso em: 24 abr. 2020.

_____. *Lei dos Crimes Ambientais* (*Lei nº 9.605/98)*. Disponível em: <http://www. planalto. gov.br/ccivil_03/Leis/l9605.htm> Acesso em: 4 out. 2019.

_____. *Lei da Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938/81).* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm> Acesso em: 23 abr. 2020.

_____. *Lei de Proteção dos Animais (Decreto nº 24.645/34).* Disponível em: <https://www2. camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24645-10-julho-1934-516837-publicacaoor iginal-1-pe.html> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Lei de Responsabilidade por Danos Nucleares (Lei nº 6.453/77)*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6453.htm> Acesso em: 24 abr. 2020.

_____. *Lei de Zoneamento Industrial nas Áreas Críticas de Poluição (Lei nº 6.803/80).* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6803.htm> Acesso em: 24 abr. 2020.

_____. Ministério Público Federal. *Amazônia Protege:* passa de mil o número de ações do MPF contra o desmatamento ilegal. Notícia 5 mar. 2018. Disponível em: <http://www. mpf.mp.br/pgr/noticias-pgr/amazonia-protege-passa-de-mil-o-numero-de-acoes-do-mpf-con tra-desmatamento-ilegal> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. Ministério Público Federal. *Caso Samarco:* MPF recorre de decisão judicial que, contra direitos dos atingidos, negou eficácia a uma deliberação do CIF. Notícia 6 abr. 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/mg/sala-de-imprensa/noticias-mg/caso-samarco-mpf-recorre-de-decisao-judicial-que-contra-direitos-dos-atingidos-negou-eficacia-a-umadelibera cao-do-cif> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. Ministério Público Federal. *FT Amazônia:* Justiça suspende autorização para financiamento público do cultivo da cana na Amazônia após ação do MPF. Notícia 24 abr. 2020. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/am/sala-de-imprensa/noticias-am/ft-amazonia-justica-suspende-autorizacao-para-financiamento-publico-do-cultivo-da-cana-na-amazonia-apos-acao-do-mpf> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. Ministério Público Federal. *O que é o projeto Amazônia Protege*. Disponível em: < http://www.amazoniaprotege.mpf.mp.br/o-projeto> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. Senado Federal. *Acompanhamento de Atividade Legislativa Projeto de Lei n° 2787, de 2019.* Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia /137 437> Acesso em: 3 mai. 2020.

_____. *Emenda nº 2 PlEN – PL nº 27/2018*. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdl eg-getter/documento?dm=7985657&ts=1574367802861&disposition=inline> Acesso em: 1 jul. 2020.

_____. *Redação final da Emenda do Senado ao Projeto de Lei da Câmara nº 27, de 2018 (nº 6.799, de 2013, na Casa de origem).* Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/ documento?dm=7987790&ts=1574367803486&disposition =inline > Acesso em: 1 jul. 2020.

_____. Rio Grande do Sul. *Lei Estadual nº 15434/20.* Disponível em: <https://leisestaduais. com.br/rs/lei-ordinaria-n-15434-2020-rio-grande-do-sul-institui-o-codigo-estadual-do-meio-

ambiente-do-estado-do-rio-grande-do-sul> Acesso em: 7 ago. 2020.

_____. São Paulo. *Lei Municipal nº 17.321/20.* Disponível em: < http://legislacao. prefeitura. sp.gov.br/ leis/lei-17321-de-18-de-marco-de-2020> Acesso em: 20 set. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *Conexões jurídicas internacionais:* o direito comparado como fundamento das decisões do STJ. Notícias do STJ, notícia 30 ago. 20. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/30082 020-Conexoes-juridicas-internacionais-o-direito-comparado-como-fundamento-das-decisoes-do-STJ.aspx> Acesso em: 29 set. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.616.027 SP.* Relator: Ministro Herman Benjamin. Segunda Turma, julgado em 14/03/2017, DJ-e 05/05/2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *REsp nº 1.797.175/SP*. Relator: Ministro Og Fernandes. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/ mediado/?componente =ITA&sequencial=1806039&num_registro=201800312300&data=20190513&formato=PD> Acesso em: 28 abr. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI 2.514*. Relator: Ministro Eros Grau. Disponível em: < http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente= 1966536> Acesso em: 21 set. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 640.* Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5836739> Acesso em: 14 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADPF 658.* Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=438 851> Acesso em: 1 out. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *ADI 4.983.* Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&doc ID=12798874 > Acesso em: 21 set. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 494601*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Disponível em: < http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2419108> Acesso em: 14 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RE nº 878.696/MG.* Relator: Roberto Barroso. Disponível em: <file:///Users/mac/Downloads/texto_ 313622639.pdf > Acesso em: 28 out. 2020.

BOFF, Leonardo. *Civilização planetária*: desafios à sociedade e ao Cristianismo. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

BOLÍVIA. *Constituición Política del Estado Plurinacional de la Bolívia*. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf> Acesso em: 2 out. 2019.

_____. *Ley De Derechos de La Madre Tierra.* Disponível em: <https://www.lexivox.org/ norms/BO-L-N71.html> Acesso em: 15 abr. 2020.

_____. *Ley De La Revolución Productiva Comunitaria Agropecuaria (Ley 144/11).* Disponível em: <https://www.insa.gob.bo/images/normativa/LEYES/LEY_144-Ley_de_Rev olucion_Productiva_ Comunitaria_ Agropecuaria.pdf> Acesso em: 21. set. 2020.

BOTELHO, José Francisco. *A origem do mundo segundo a mitologia grega.* Super Interessante, notícia 22 de mar. 2019. Disponível em: <https://super.abril.com.br/historia/a-origem-do-mundo-segundo-a-mitologia-grega/.> Acesso em: 2 jul. 2020.

BRIGGA, Helen. *Coronavírus:* a corrida para encontrar animal que foi origem do surto. BBC, notícia 26 fev. 2020. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51641776>. Acesso em: 24 abr. 2020.

CALAÇA, Irene Zasimowicz Pinto et al. La naturaleza como sujeto de derechos: análisis bioético de las Constituciones de Ecuador y Bolivia. *Revista Latinoamericana de Bioética*, Nueva Granada. v.18, nº 1, p. 155-171, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.18359/rlbi.3030> Acesso em: 15 abr. 2020.

CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O Reconhecimento Jurídico do Rio Atrato como Sujeito de Direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza. *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas*, Brasília, v 12, nº 1, p. 221-240, 2018.

CAVALIERI, Paola; SINGER, Peter. *El Proyecto "Gran Simio":* la igualdad más allá de la humanidade. Madrid: Trotta, 1998.

CERA, Denise Cristina Mantovani. *Quais são os direitos de primeira, segunda, terceira e quarta geração?* Disponível em: < https://www.lfg.com.br/conteudos/artigos/direito-constitucional/quais-sao-os-direitos-de-primeira-segunda-terceira-e-quarta-geracao-denise-cristina-mantovani-cera> Acesso em: 24 abr. 2020.

CERA, Denise Cristina Mantovani. Quais são os direitos de primeira, segunda, terceira e quarta geração? Disponível em: <https://www.lfg.com.br/conteudos/artigos/direito-constitucional/quais-sao-os-direitos-de-primeira-segunda-terceira-e-quarta-geracao-denise-cristina-mantovani-cera> Acesso em: 24 abr. 2020.

CHILE. Código Civil. Disponível em: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=172986&idParte=8717776> Acesso em: 7 jul. 2020.

CIELO, Patrícia Fortes Lopes Donzele. *A Codificação do Direito Civil brasileiro:* do Código de 1916 ao Código de 2002. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/25739/a-codificacao-do-direito-civil-brasileiro-do-codigo-de-1916-ao-codigo-de-2002> Acesso em: 30 abr. 2020.

COLÔMBIA. *Decreto nº 632/18.* Disponível em: <http://es.presidencia.gov.co/normativa/normativa/DECRETO%20632%20DEL%2010%20DE%20ABRIL%20DE%202018.pdf> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Decisão proferida pela Corte Constitucional Colombiana, no julgamento da T-622/16, em 10.11.2016.* Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>. Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Decisão proferida pela Corte Suprema Colombiana, no julgamento da STC4360-2018, em 05.04.2018*. Disponível em: <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2018/04/05/corte-suprema-ordena-proteccion-inmediata-de-la-amazonia-colombiana/>. Acesso em: 27 abr. 2020.

CONGRESSO EM FOCO. *Na ONU, Bolsonaro culpa índios e caboclos pelos incêndios florestais. Assista*. Disponível em: <https://congressoemfoco.uol.com.br/governo/ao-vivo-bolsonaro-onu/> Acesso em: 28 set. 2020.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. *Opinião Consultiva n. 23/2017 sobre "Meio Ambiente e Direitos Humanos"*. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_23_esp.pdf> Acesso em: 21 set. 2020.

Decisão proferida pela Corte Constitucional Colombiana, no julgamento da T-622/16, em 10.11.2016. Disponível em: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>. Acesso em: 27 abr. 2020.

Decisão proferida pela Corte Suprema Colombiana, no julgamento da STC4360-2018, em 05.04.2018. Disponível em: <http://www.cortesuprema.gov.co/corte/index.php/2018/04/05/corte-suprema-ordena-proteccion-inmediata-de-la-amazonia-colombiana/>. Acesso em: 27 abr. 2020.

Decisão proferida pela Corte Suprema Colombiana, no julgamento da STC3872-2020, em 18.06.2020. Disponível em: <http://files.harmonywithnatureun.org/uploads/upload953.pdf/>. Acesso em: 21 set. 2020.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro:* Teoria Geral do Direito Civil. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

EL-HANI, Charbel Niño; et. al. VEIGA, José Eli da (Org.). *Gaia*: de mito a ciência. São Paulo: SENAC, 2017. Disponível em: <https://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=NsJDDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT2&dq=mito+de+gaia+&ots=IT07zICU-t&sig=192Em64qJp4ChGRo3ODcwz6rPVs#v=onepage&q =mito%20de%20gaia&f=false> Acesso em: 2 jul. 2020.

EQUADOR. *Constituición de la República del Ecuador*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/repositorio/cms/portalStfInternacional/> Acesso em: 20 abr. 2020.

FARIAS, Talden. *Constituição de 1988 fixa meios para concretizar proteção do meio ambiente.* Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2017-nov-11/constituicao-fixa-meios-concretizar-protecao-meio-ambiente> Acesso em: 30 abr. 2020.

FAUSTO, Juliana. Brincar, matar, comer: sobre moralidade e direitos animais. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2422-2438, 2018.

FÉLIX, Luciene. *Princípio da utilidade (felicidade) em Jeremy Bethan.* Disponível em: <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/colunas/principio-da-utilidade-felicidade-em-jeremy-bentham/17813>. Acesso em: 6 out. 2019.

FERNANDES, Bianca da Silva. *Cesare Lombroso e a teoria do criminoso nato.* Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/625021486/ cesare-lombroso-e-a-teoria-do-criminoso-nato> Acesso em: 4 out. 2019.

FERREIRA, Bruna Mariz Bataglia. Estudos Humano-Animal: agência moral e brincadeira animal. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2360-2381, 2018.

FESTERSEIFER, Tiago. *Entrevista concedida à Rede LFG, mediação:* Fabiano Melo, Live Temática – Os Direitos da Natureza em Tempos de Pandemia. Rio de Janeiro, 20 de abril de 2020. Instragram: @direito.planetaverde @redelfg. Acesso em: 20 abr. 2020.

_____. *Direito Ambiental – Tiago Fensterseifer*. Telegram. Acesso em: 18 jul. 2020.

_____; SARLET, Ingo Wolfgang. *A Suprema Corte de Justiça do México e o dever de proteção ecológica*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-abr-05/direitos-fundamentais-suprema-corte-justica-mexico-protecao-ecologica> Acesso em: 27 abr. 2020.

_____. *Direito constitucional ambiental*: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais. 2017.

_____. O direito constitucional-ambiental brasileiro e a governança judicial ecológica: estudo à luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <http://abdconst.com.br/revista21/Ingo Thiago.pdf> Acesso em: 21 set. 2020.

_____. *STJ, a dimensão ecológica da dignidade e direitos do animal não humano*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2019-mai-10/direitos-fundamentais-stj-dimensao-ecologica-dignidade-direitos-animal-nao-humano> Acesso em: 28 abr. 2020.

FERNANDES, Bianca da Silva. *Cesare Lombroso e a teoria do criminoso nato.* Disponível em: <https://canalcienciascriminais.jusbrasil.com.br/artigos/625021486/cesare-lombroso-e-a-teoria-do-criminoso-nato> Acesso em: 4 out. 2019.

FODOR, Amanda Cesario. *A defesa dos direitos e dignidade dos animais não humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro*. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/6248/1/Amanda%20Cesario%20Fodor%20%20%20%20A%20defesa%20dos%20direitos%20e%20dignidade%20dos%20animais%20n%C3%A3ohumanos%20como%20parte%20integrante%20do%20ordenamento%20jur%C3%ADdico%20brasileiro.pdf> Acesso em: 28 abr. 2020.

GARCIA, Aurélio de Prada. *Derechos humanos y derechos de la naturaliza:* el individuo y la Pachamama. Disponível em: < https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Prada_DDHH_DDN_2010.pdf > Acesso em: 15 abr. 2020.

GALEANO, Eduardo. *La venas Abiertas de América Latina*. 6. ed., Montevideo: Siglo Veintiuno Editores, 1999.

_____. *El livro de Los Abrazos*. Montevideo: Siglo Veintiuno Editores, 2010.

GOMES, Orlando. *Introdução ao Direito Civil*, 22. ed. rev., atual. e amp. por Edvaldo Brito e Reginalda Paranhos de Brito. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

GRINBERG, Keila. *Código Civil e Cidadania*, 2. ed., Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2002.

HARDING, Stephan. *From Gaia Theory to Deep Ecology*. Disponível em: <Schumacher college.org.uk/learning-resources/from-gaia-theory-to-deep-ecology> Acesso em: 5 jan. 2020.

INSTITUTOS HUMANITAS UNISINOS. *Colômbia. Amazônia tem os mesmos direitos que uma pessoa, decice Corte Suprema*. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/78-noticias/577855-amazonia-tem-mesmos-direitos-que-uma-pessoa-decide-stf-colombiano> Acesso em: 27 abr. 2020.

IRION, Adriana. *Cachorro ingressa na Justiça pedindo indenização a pet shop por danos físicos e psicológicos.* Notícia: 6 ago. 2020. Disponível em: <https://gauchazh.clicrbs.com.br/porto-alegre/noticia/2020/08/cachorro-ingressa-na-justica-pedindo-indenizacao-a-pet-shop-por-danos-fisicos-e-psicologicos-ckdi987jz000g013gi60u0ab4.html>Acesso em:7 ago. 2020.

JONAS, Hans. *O princípio da responsabilidade:* ensaio de uma ética para a civilização tecnológica. LISBOA, Marijame Lisboa; MONTEZ, Luiz Barros (tradução). 2. ed, Rio de Janeiro: PUC, 2019.

LOPES, Reinaldo José. *Habeas corpus de primata é fruto de décadas de articulação política*. Folha de São Paulo, notícia 5 de abr. 2017. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ambiente/2017/04/1873046-habeas-corpus-de-primata-e-fruto-de-decadas-de-articulacao-politica.shtml> Acesso em: 13 abr. 2020.

LOVELOCK, James. *The Evolving Gaia Theory*. Disponível em: <http://archive.unu.edu/

unupress/lecture1.html> Acesso em: 13 abr. 2020.

LOW, Philip. *Declaração sobre Consciência de Cambrigde.* Ed. Jaak Panksepp et al. Disponível em <https://www.animal-ethics.org/declaracao-consciencia-cambridge/> Acesso em: 04 out. 2019.

MACEDO, Roberto F. de. *Breve evolução histórica do Direito Ambiental.* Disponível em: <https://ferreiramacedo.jusbrasil.com.br/artigos/145761554/breve-evolucao-historica-do-direito-ambiental> Acesso em: 23 abr. 2020.

MACIEL, Willyans. *Immanuel Kant.* Disponível em: <https://www.infoescola.com/biografias/immanuel-kant/>. Acesso em: 06 out. 2019.

MALCHER, Farah de Sousa; DULECHEY, Jean-François Yves. A Normalização do Sujeito de Direitos. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2100-2116, 2018.

MARCONATTO, Arildo Luiz. *Georg Wihelm Friedrich (1770 – 1831).* Disponível em: < http://www.filosofia. com.br/historia_show.php?id=105> Acesso em: 06 out. 2019.

MARGUÉNAUD, Jean-Pierre; LEROY, Jacques; NEXIS, Collectif Lexis. *Code de l'animal*, França: LexisNexis, 2018.

MARINO, Lori. Thinking chickens: a review of cognition, emotion, and behavior in the domestic chicken. *Animal Cognition*, Alemanha, v. 20, p. 127–147, 2017. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/s10071-016-1064-4>. Acesso em: 1 mai. 2020.

MENDONÇA, Heloisa. *Barragem se rompe em Minas e deixa mortos e dezenas de desaparecidos.* El País, notícia 6 nov. 2015. Disponível em: <https://brasil.elpais. com/brasil/2015/11/05/politica/ 1446760230_611130.html>. Acesso em: 3 out. 2019.

_____; NOVAS, Mariana. *Barragem da Vale rompe em Brumadinho e causa novo desastre ambiental em MG*. El País, notícia 26 jan. 2019. Disponível em: <https://brasil. elpais.com/brasil/2019/01/25/politica/1548431899_158139.html> Acesso em: 3 out. 2019.

MÉXICO. *Constituición Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Disponível em: <http://www.oas.org/juridico/mla/en/mex/en_mex-int-text-const.pdf> Acesso em: 2 out. 2019.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *O Estado, a proteção do meio ambiente e a jurisprudência*. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/2017-jul-08/ambiente-juridico-estado-protecao-meio-ambiente-jurisprudencia>. Acesso em: 30 abr. 2020.

MIRANDA, Pontes de. *Garra, Mão e Dedo*. São Paulo: Livraria Martins, 1954.

NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. Disponível em: <https:// nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf> Acesso em: 23 abr. 2020.

NAÇÕES UNIDAS BRASIL. *PNUMA lista 6 fatos sobre coronavírus e meio ambiente.* Disponível em: <https://nacoesunidas.org/pnuma-lista-6-fatos-sobre-coronavirus-e-meio-ambiente/amp/> Acesso em: 24 abr. 2020.

_____. *A ONU e o meio ambiente.* Disponível em: <https://nacoesunidas.org/acao/meio-ambiente//> Acesso em: 23 abr. 2020.

NEIRA, Hernán. Ciudadanía, propriedad y derechos animales. *Revista Direito e Práxis*, Rio de Janeiro, v. 9, nº 4, p. 2402-2421, 2018.

NOGUEIRA, Caroline Barbosa Contente; DANTAS, Fernando Antonio de Carvalho. O Sumak Kawsay (Buen Vivir) e o Novo Constitucionalismo Latino-Americano: uma proposta

para concretização dos direitos socioambientais. *Universitas e Direito*, Curitiba, p. 24-42, 2012.

OGLE, Martin. *Gaia Theory: model and metaphor for the 21st century*. Disponível em: <http ://www.gaiatheory.org/wp-content/uploads/2013/05/gaiapaper.pdf> Acesso em: 13 abr. 2020.

OLIVEIRA, Jerson R. de. A abertura: humano, animal e animalidade na filosofia de Hans Jonas. *Revista Direito e Praxis*, Rio de Janeiro, v.9, nº 4, p. 2382-2401, 2018.

OLIVEIRA, Elisa. *Em 33 anos, Amazônia perdeu 724 mil km² de floresta e vegetação em região que abrange 9 países*. G1, notícia 2 jul. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/ natureza/noticia/2020/07/02/em-33-anos-amazonia-perdeu-724-mil-km-de-floresta-e-vegeta cao-em-regiao-que-abrange-9-paises.ghtml> Acesso em: 03 jul. 2020.

PELLEGRINO, Charles R. *O último trem de Hiroshima*: os sobreviventes olham para trás. São Paulo: Leya, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições do Direito Civil*. 22. ed. rev., atual. e amp. por Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PEREIRA, José. *Área queimada no Pantanal já passa de 2 milhões de hectares, tamanho referente a 10 vezes as cidades de SP e RJ juntas*. *G1*, notícia 9 set. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/mt/mato-grosso/noticia/2020/09/09/area-queimada-no-pantanal-ja-pas sa-de-2-milhoes-de-hectares-tamanho-referente-a-10-vezes-as-cidades-de-sp-e-rj-juntas.ghtm l> Acesso em 21 set. 2020.

PIRES, Marco Túlio. *Com a ajuda de cientistas, Stephen Hawking poderá usar a mente para se comunicar*. Veja, notícia 6 mai. 2016. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/ciencia/ com-a-ajuda-de-cientistas-stephen-hawking-podera-usar-a-mente-para-se-comunicar/> Acesso em: 04 out. 2019.

_____. *"Não é mais possível dizer que não sabíamos", diz Phillip Low*. Veja, notícia 6 mai. 2016. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/ciencia/nao-e-mais-possivel-dizer-que-nao-sabiamos-diz-philip-low/>. Acesso em: 4 out. 2019.

POUCH, F. Harvey; JANIS, Christine M; Heiser, John B. *A vida dos Vertebrados*. São Paulo: Atheneu, 4. ed., 2008.

PROJETO GAP. *Declaração Mundial dos Direitos dos Grandes Primata*s. Disponível em: <h ttps://www.projetogap.org.br/declaracao-mundial-dos-direitos-dos-grandes-primatas/>Acesso em: 13 abr. 2020.

_____. *O que a fala de Steven Wise nos diz sobre os direitos dos chimpanzés.* Projeto GAP, notícia 27 mai. 2015. Disponível em: < https://www.projetogap.org.br/ noticia/o-que-a-fala-de-steven-wise-nos-diz-sobre-os-direitos-dos-chimpanzes/>. Acesso em: 5 mai. 2020.

RAMOS, Jefferson Evandro Machado Ramos. *Descartes*. Disponível em: <https://www. suapesquisa.com/ quemfoi/descartes.htm>. Acesso em: 06 out. 2019.

ROBL FILHO, Ilton Norberto. *Constituição mexicana de 1917 e os avanços dos direitos sociais no Brasil.* Disponível em: <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext& pid=S1405-91932017000100361> Acesso em: 2 out. 2019.

ROMAN, Clara. *Corte suprema da Colômbia condena inoperância do governo em combater mudanças climáticas*. Notícia 11 abr. 2018. Disponível em: <https://www.socioambiental

.org/pt-br/noticias-socioambientais/corte-suprema-da-colombia-condena-inoperancia-do-gove rno-em-combater-mudancas-climaticas>. Acesso em: 26 abr. 2020.

ROWE, Stan J. Ecocentrism: the Chord that Harmonizes Humans and Earth. Spring: *TheTrumpeter*, v. 11, nº 2, 1994, p. 106-107. Disponível em: <http://www.ecospherics.net/pa ges/RoweEcocentrism.html>. Acesso em: 6 abr. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Novamente a proteção constitucional dos animais no Brasil – o caso da EC96/2017*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-jul-07/direitos-funda mentais-protecao-constitucional-animais-ec-962017> Acesso em: 30 abr. 2020.

_____; LEAL, Augusto Antônio Fontanive. Uma boa notícia em tempos difíceis: o STF e os danos ambientais. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-03/direitos-funadamentais-boa-noticia-tempos-dificeis-stf-danos-ambientais> Acesso em: 21 set. 2020.

_____; MARIONONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Direito Constitucional.* 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2019.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A gramática do tempo:* por uma nova cultura política. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008 (Coleção para um novo senso comum; v. 4).

SEMANA SOSTENIBLE. *¿Sirve o no declarar a la naturaleza como sujeto de derechos?*. Disponível em: <https://sostenibilidad.semana.com/impacto/articulo/sirve-o-no-declarar-a-la-naturaleza-como-sujeto-de-derechos-i-colombia-hoy/54357> Acesso em: 29 set. 2020.

SILVA, Virgílio Afonso da. Integração e diálogo constitucional na América do Sul in Direitos humanos, democracia e integração jurídica na América do Sul, BOGDAND, Armin von; PIOVESAN, Flávia; ANTINIAZZI, Mariela Morales (orgs.). p. 515-530. *Lumen Juris*, Rio de Janeiro, 2010.

SINGER, Peter. *Ética Prática*. Tradução: Álvaro Augusto Fernandes. Lisboa: Gradiva, 2002.

SOUZA, Fernando Speck de; SOUZA, Rafael Speck de. *A tutela jurídica dos animais no Direito Civil Comparado (Parte 3).* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jun-04/tutela-juridica-animais-direito-civil-contemporaneo-parte#:~:text=Animais%20n%C3%A 3o%20s%C3%A3o%20coisas.,2.&text=No%20ano%20de%202015%2C%20o,submetidos% 20ao%20regime%20de%20bens %E2%80%9D.> Acesso em: 2 de jul. 2020.

SOLÓN, Pablo (Org.); AZAM, Geneviève; AGUITON, Christophe; BELTRÁN, Elizabeth Peredo. *Alternativas Sistêmicas*: Bem Viver, decrescimento, comuns, ecofeminismo, direitos da Mãe Terra e desglobalização. Tradução João Peres. São Paulo: Elefante, 2019.

SZKLARZ, Eduardo. *Peter Singer:* O filósofo pop. Super Interessante, notícia 31 de out. 2016. Disponível em: <https://super.abril.com.br/cultura/peter-singer-o-filosofo-pop/> Acesso em: 13 abr. 2020.

TOURINHO, Ana Lúcia. *O que Corona vírus tem a ver com ecologia? Vem comigo nessa sequencia de posts pra entender!* Rio de Janeiro, 13 de março de 2020. Twitter: @ALTourinho. Disponível em: <https://twitter.com/ALTourinho/status/12386001926828441 64> Acesso em: 10 ago. 2020.

TORRES, João Carlos Brum. Sobre o Utilitarismo como teoria filosófica da moralidade. *Revista UCS*, Caxias do Sul, v.1, nº 6, out. 2013. Disponível em: <https://www.ucs.br/site/ revista-ucs/revista-ucs-6a-edicao/academia/>. Acesso em: 13 abr. 2020.

UNESCO. *Declaração Universal sobre Bioética e Direitos Humanos.* Paris, 2005. Disponível

em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_univ_bioetica_dir_hum.pdf> Acesso em: 15 abr. 2020.

_____. *Declaração Universal dos Direitos dos Animais*. Disponível em: <http://www .urca. br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20 UNESCO.pdf> Acesso em: 28 abr. 2020.

WARNEKEN, Felix; HARE, Brian; MELIS, Alicia P.; HANUS, Daniel; TOMASELLO, Michael. Spontaneous Altruism by Chimpanzees and Young Children. *PLoS Biol*, Leipzig, v. 5, nº 7, p. 1414-1420. Disponível em: <https://doi.org/10.1371/journal.pbio.0050184> Acesso em: 1 jan. 2020.

WISE, Steven. *Chimps have feelings and thoughts. They should also have rights.* Disponível em:<https://www.ted.com/talks/steven_wise_chimps_have_feelings_and_thoughts_they_should_also_have_rights/upnext?utm_source=newsletter_daily&utm_campaign=daily&utm_medium=email&utm_content=button__2015-05-20#t-680085> Acesso em: 5 mai. 2020.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A Pachamama e o ser humano*. Tradução Javier Ignacio Vernal. Florianópolis: UFSC, 2017.