

# A APLICABILIDADE DA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E ESTÉTICOS EXPERIMENTADOS POR ANIMAIS

*FERNANDA RAVAZZANO LOPES BAQUEIRO<sup>1</sup>*

## RESUMO

Este trabalho tem por escopo abordar os direitos morais, materiais e estéticos dos animais, e, por consequência, a possibilidade de se exigir uma indenização diante da violação de tais direitos. É preciso compreender que os animais são sujeitos de direitos; experimentam a dor, o sofrimento, sendo animais sencientes; são seres racionais, capazes de se organizar e de estabelecer uma comunicação. A Teoria do Especismo constitui uma falácia que tem por fundamento justificar as ações predatórias dos homens. Destarte, busca-se ainda, traçando tais direitos e abordando as condições da ação e pressupostos processuais para a propositura da ação de indenização, preservar a existência digna dos animais.

## 1. INTRODUÇÃO

É certo que existe a ação de indenização por danos morais, materiais e estéticos, diante da ação/omissão do agente que provocou dano a outrem; todavia a previsão legislativa se limita apenas aos animais humanos. Dessa forma, os animais não humanos não foram contemplados pelo ordenamento jurídico pátrio, não figurando, em tese, no pólo passivo de tal ação.

Destarte, serão abordados e criticados neste trabalho os fundamentos da visão antropocêntrica, que encontra seu ápice na Teoria do Especismo, e, em seguida, se demonstrará que os animais são sujeitos de direitos, sendo capazes de sentir dor, de raciocinar, se organizar e estabelecer uma comunicação. Com efeito, serão traçados os direitos morais dos animais – direito à integridade psíquica, à honra, intimidade e imagem – bem como os direitos materiais para manutenção da integridade física das demais espécies e, por fim, o direito estético, de ter seu corpo não mutilado, deformado.

Em seguida, se objetivará trazer à luz a aplicabilidade da ação de indenização, diante da ofensa a tais direitos dos animais. Será demonstrado o preenchimento das condições da ação e dos pressupostos processuais para a propositura de tal medida.

Por fim, restará evidenciado que a sociedade possui um dever de proteger os animais e o Direito Civil e Processual Civil devem ser sempre utilizados em preferência ao Direito Penal, que é a *ultima ratio*, somente podendo ser usado quando os demais ramos do Direito falharem.

---

<sup>1</sup> Mestra em Direito Público pela UFBA; advogada sócia do Escritório Baqueiro & Ravazzano Advogados Associados; advogada monitora do Patronato de Presos e Egressos do Estado da Bahia.

## 2. DO DANO E DO DEVER DE SUA REPARABILIDADE

Indiscutível, atualmente, a possibilidade de indenização por danos materiais e morais, prevista na Carta Magna e no Código Civil pátrio e aceita por toda doutrina e jurisprudência. Com efeito, inexistente celeuma acerca do dever de indenizar diante da prática de ato que acarretou dano a outrem; porém, tal entendimento prevalece apenas para o animal humano, não havendo qualquer previsão para as demais espécies. Trata-se aqui da mesma discussão que povoou o julgamento do *Habeas Corpus* 833085-3/2005<sup>2</sup>: os animais não humanos sentem dor, sofrem e são capazes de compreender esta dor? São capazes de raciocinar e de construir uma comunicação? Tais ponderações serão construídas ao longo deste artigo. Neste momento, tornemos a analisar a existência do dano e o dever de sua reparabilidade.

Ao longo dos anos, houve discrepância doutrinária e jurisprudencial acerca da possibilidade de se indenizar outrem por dano moral e, mais adiante, sobre dano estético autonomamente ao dano moral. Seria possível se determinar que alguém foi vítima de dano não visível, não substancial? Qual o objeto jurídico a ser tutelado? Quais os limites para se auferir a existência desse dano, o nexo de causalidade, bem como os limites e padrões para quantificá-lo? Tal divergência foi sendo dirimida, aos poucos, rompendo-se com o paradigma de que dano a ser indenizado era, tão somente, o dano material, visível, palpável. Dessa forma, passou-se a compreender que na esfera psíquica, a pessoa poderia, a partir de uma conduta ilícita de outrem, sofrer danos. Passou-se a tutelar a integridade não só física, mas psíquica do indivíduo, honra, direito à intimidade e a imagem.

Destarte, a previsão acerca da indenização por danos morais está prevista na Constituição da República Federativa do Brasil, art. 5º, V e X e, no Código Civil brasileiro, art. 186, que diz: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. Preceitua o art. 927, do CC, que: “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Assim sendo, conforme *ex vi*, dúvidas não restam quanto à adoção no Brasil do dever de indenizar, por danos morais (inclusive autonomamente, conforme Súmula 37 do STJ) e/ou materiais, aquele que com sua ação/omissão, de forma dolosa ou culposa, acarreta dano a outrem, consagrando, inclusive, a possibilidade de se indenizar apenas por danos morais. Neste sentido, Carlos Alberto Bittar pontua que:

*“A reparação de danos morais exerce função diversa daquela dos danos materiais. Enquanto estes se voltam para a recomposição do patrimônio ofendido, através da aplicação da fórmula ‘danos emergentes e lucros cessantes’ (Código Civil, art. 1.059), aqueles procuram oferecer compensação ao lesado, para atenuação do sofrimento havido. De outra parte, quanto ao*

---

<sup>2</sup> Impetrado pelos Promotores de Justiça, Heron José de Santana, Luciano Rocha Santana e Antônio Ferreira Leal, em favor da Chinpanzé Suíça, que veio a falecer antes do julgamento da ação, sendo a autoridade coatora Thelmo Gavazza, diretor de Biodiversidade da Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos.

*lesante, objetiva a reparação impingir-lhe sanção, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem*”<sup>3</sup>.

Os danos estéticos, por sua vez, são compreendidos como espécie de danos morais. Todavia, como bem salienta Aguiar Dias<sup>4</sup>, ao ponderar que o dano moral e o estético são autônomos, embora tenham decorrido do mesmo evento ilícito, afinal, pode-se ter dano moral sem dano estético, embora o contrário seja difícil – haja vista que um aleijão, uma deformidade encerre uma carga forte na auto-imagem que o indivíduo tem de si – mas possível.

Restando clara e inequívoca o dever de se indenizar em razão da prática de ato ilícito, por danos morais, materiais e estéticos para o animal homem, passa-se a sua análise para o animal não homem.

### **3 A DOR ANIMAL**

Conforme *ex vi*, não restam dúvidas quanto ao dever de indenizar diante da prática de ato ilícito. Porém, se tal assunto encontra-se pacificado entre os animais humanos, em relação aos animais não humanos esta discussão está longe de ser encerrada. O entendimento prevalente de que os animais não humanos não possuem sentimentos ou que são irracionais, constitui verdadeiro óbice à declaração e conseqüente preservação de seus direitos. Destarte, a violação à sua integridade física, moral, honra, intimidade e imagem, não são considerados atos ilícitos que desafiem a propositura de uma ação de indenização por danos morais, materiais e estéticos. Saliente-se que os maus-tratos infligidos aos animais, bem como o abuso é considerado pelo ordenamento jurídico pátrio como crime, conforme preceitua o art. 32 da Lei nº 9605/98:

*“Artigo 32 da Lei Federal nº. 9.605/98*

*È considerado crime praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, doméstico ou domesticados, nativos ou exóticos.*

*Pena - Detenção de 3 (três) meses a 1 (um) ano e multa.*

*Parágrafo 1º. - Incorre nas mesmas Penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animais vivos, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.*

*Parágrafo 2º. - A Pena é aumentada de 1 (um) terço a 1(um) sexto, se ocorrer a morte do(s) animal(s)”.*

Todavia, malgrado haja expressa previsão legal sobre a existência do ilícito penal, não há a determinação no âmbito cível acerca da possibilidade de se exigir a reparação de tais danos.

O que se defende neste trabalho é a concepção do Direito Penal Mínimo, ou seja: o Direito Penal é a *ultima ratio*, só devendo ser utilizado quando os demais âmbitos do direito falharam; por conseguinte, é muito mais eficaz se exigir uma reparação de natureza

---

<sup>3</sup> BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais: a questão da fixação do valor**. Caderno de doutrina, Tribuna da Magistratura, julho de 1996, p. 35.

<sup>4</sup> Cf. CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 257

pecuniária, bem como a cassação do alvará de funcionamento de laboratórios, zoológicos ou circos que maltratem animais a se infligir uma pena de prisão, que, no mais das vezes não será aplicada, posto que o delito previsto na lei supramencionada é de menor potencial ofensivo; ademais, a resposta também não reside no aumento do *quantum* da pena, tampouco na criação de novos tipos penais, pois certamente quem sofrerá a restrição de sua liberdade não será o grande empresário, tornando a medida danosa e inócua.

Os maus tratos, o abuso, o uso de animais em experiências deflagram a existência de dano moral, material e estético. Antes de adentrar no âmbito processual, é mister que sejam traçados os parâmetros para se apurar a existência de tais infortúnios.

### **3.1. DOR PSÍQUICA: DIREITOS MORAIS E SUA VIOLAÇÃO**

A constatação da existência dos direitos morais dos animais importa em sua proteção e confere a possibilidade real da propositura de ação de indenização diante da violação de tais direitos. Dessa forma, é mister que se compreenda que os animais são capazes de sentir dor e sofrerem, não apenas fisicamente, mas sobretudo, psicologicamente; devem, portanto, serem traçados seus direitos morais.

#### **3.1.1. CRÍTICA À TEORIA DO ESPECISMO E O CONSEQUENTE ROMPIMENTO DA VISÃO ANTROPOCÊNTRICA**

A Teoria do Especismo consagra a visão antropocêntrica da sociedade humanidade. Desde o pensamento grego clássico, mais precisamente segundo os preceitos do filósofo Aristóteles<sup>5</sup>, se entende que os vegetais possuem apenas a alma vegetativa, ou seja, aquela indispensável à sobrevivência. Os animais, além da alma vegetativa, possuiriam alma sensitiva, posto que possuem sentimentos, sendo que alguns animais possuem ainda a alma imaginativa. Aristóteles afirma ainda que existe uma espécie animal que possui além das almas vegetativa, sensitiva e imaginativa, têm uma alma só deles, qual seja, a inteligência, o *nôus*. Assim sendo, esta alma é a única imortal, acreditava, portanto, na reencarnação; trata-se do espírito, que permanece mesmo após a morte do homem. Esta alma só pertence ao animal homem porque ele seria o único capaz de elaborar um discurso, de viver nas *polis*. Ressalte-se que para Aristóteles, a mulher, o estrangeiro, o escravo eram coisas, não possuíam espírito, apenas os homens adultos, cidadãos gregos. Essa idéia aristotélica foi absorvida pelos romanos, tendo sido modificada, posteriormente, pela Igreja Católica, que passa a afirmar que nós somos todos irmãos, filhos de Deus, criados a sua imagem e semelhança. Com efeito, toda a humanidade possui espírito; todavia, os animais não passariam de objetos, criados para servir aos homens. Neste sentido, foi desenvolvida a teoria mecanicista de Descartes<sup>6</sup>, na qual residia o entendimento de que os animais eram máquinas automatadas destinadas a servir o homem.

---

<sup>5</sup> VALDUGA, Alison. **Como o intelecto conhece segundo Aristóteles**. Disponível em: <<http://www.fapas.edu.br/frontistes/artigos/Artigo%2001.doc>> Acesso em: 04 nov. 2006. Neste artigo o autor analisa o tratado *Da Alma* de Aristóteles.

<sup>6</sup> Cf. DESCARTES, René. **Discurso do Método e Regras para a direção do Espírito**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.

Com o Iluminismo, a Monarquia é derrubada e Rousseau<sup>7</sup> afirma que os homens são, por natureza, vegetarianos e, num determinado momento, por necessidade, começa a ingerir carne. Neste diapasão, o cientista Charles Darwin<sup>8</sup> inicia sua pesquisa pela origem das espécies. Como zootécnico, passou a analisar em diferentes locais distintas espécies de animais, e concluiu que a vida vai se diferenciando para sobreviver – em verdade, a vida é uma só. Através da seleção natural, sobrevivem os mais aptos, não necessariamente os mais fortes ou os mais inteligentes, sendo que muitas espécies sofrem mutações para se adaptar. Com isso, temos a Revolução Darwiniana, que assevera que os homens e os animais possuem espírito, ou seja, inteligência, e que as diferenças espirituais entre eles é de grau e não de categoria.

Richard Dawkins<sup>9</sup>, por sua vez, afirma que os primatas foram divididos em 4 (quatro) grupos: os orangotangos, os gorilas, os chimpanzé e os humanos. As raças se formam com o isolamento. O homem seria o primata que cansou de viver nas árvores, nas florestas e virou nômade, foi viver nas savanas, que é mais perigosa e começou a se aventurar pelo mundo. Com isso, mudou sua postura e perdeu pêlo, tornando-se despelado. Alguns cientistas afirmam que os homens passaram a viver no pântano, por isso perderam pêlo (os anfíbios não possuem pêlos); a Teoria do Especismo, portanto, afirma que os homens se diferenciam dos animais porque são os únicos que possuem inteligência e, portanto, espírito. São capazes de formular idéias, de debater-las e defendê-las, enquanto que os animais podem até sentir dor e sofrimento, mas não são capazes de se determinar quanto a este entendimento, razão pela qual não possuem inteligência e não têm direitos, apenas o dever de servir ao homem.

Ora, este discurso discriminatório e sem fundamento serve apenas para coroar a visão antropocêntrica. Afirmar que a preocupação com os animais e com a natureza apenas porque o homem vive no meio ambiente e para sobreviver e ter uma existência digna deve preservá-lo, consiste numa repetição do discurso antropológico. Convém aqui adotar os ensinamentos de Heron José de Santana:

*“Este não parece ser um problema simples, mas podemos desde logo constatar que a noção de espírito como atributo exclusivo do homem está na raiz da ética que legitima uma discriminação baseada na espécie e permite que os membros da espécie humana, por exemplo, através do pagamento imposto, financiem práticas que exigem o sacrifício de interesses fundamentais dos membros das demais espécies, mesmo que estas práticas visem satisfazer interesses secundários. Uma ética como esta caba por se constituir em verdadeira ideologia, demonstrando claramente como as teorias e os sistemas filosóficos ou científicos escondem a realidade social, econômica ou política, e acabam por se*

---

<sup>7</sup> LOURENÇO, Alexsandra Sombra. **A relevância da piedade na sedimentação moral do homem.** Disponível em: <<http://www.unicamp.br/~jmarques/gip/AnaisColoquio2005/cd-pag-texto-02.htm>> Acesso em: 08 fev. 2008

<sup>8</sup>PIZA, Daniel. **A terceira vinda do Darwinismo.** Disponível em: <<http://www.danielpiza.com.br/interna.asp?texto=1201>> Acesso em: 08 fev. 2008. Neste artigo o autor trata da obra *As origens das espécies* de Darwin, pontuando a diferença de grau entre homens e animais.

<sup>9</sup> SANTANA, Heron José de. **Extensão dos direitos humanos aos grandes primatas.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7733>> Acesso em: 31/10/2006.

*constituírem em poderosos instrumentos de dissimulação da realidade, a serviço da exploração, da dominação e da opressão de um grupo sobre outro”.*<sup>10</sup>

É interessante colher a opinião de Stelio Pacca Loureiro Luna acerca da capacidade de sentir dor pelo animal, o que se convencionou denominar *senciência*:

*“Dor e **senciência***

*Senciência, palavra originada do latim sentire, que significa sentir, é a "capacidade de sofrer ou sentir prazer ou felicidade" (SINGER, 2002). De forma sintética é a capacidade de sentir, estar consciente de si próprio ou apenas do ambiente que o cerca. Não cabe aqui estabelecer uma discussão filosófica do termo **senciência**, mas sim das implicações práticas relacionadas ao fato inquestionável cientificamente de que pelo menos os animais vertebrados sofrem e são serem **sencientes**. A evidência de que os animais sentem dor se confirma pelo fato que estes evitam ou tentar escapar de um estímulo doloroso e quando apresentam limitação de capacidade física pela presença de dor, está é eliminada ou melhorada com o uso de analgésicos”*<sup>11</sup>.

O que se busca é pôr fim a uma das teorias mais absurdas e discriminatórias, a Teoria do Especismo, que alega que apenas o homem possui espírito, se diferenciando dos animais, razão pela qual os mesmos foram excluídos da consideração moral. Infelizmente, ao longo dos séculos, o homem sempre buscou ideologias e teorias que justificassem sua atuação predatória e desrespeitosa em relação ao seu próprio companheiro de espécie e em face das demais espécies. As guerras, a destruição, as experiências com animais, as matanças, a derrubada de florestas são injustificáveis. Afirmar que apenas os homens possuem espírito, ou seja, são capazes de entender a si próprios e de se comunicar por meio de símbolos é atestar a ignorância de quem, decerto, teme as diferenças. Com efeito, durante séculos o homem discutiu se os escravos e as mulheres possuíam espíritos, bem como os animais. Hoje é pacífico o entendimento de que as mulheres e os escravos possuem espíritos, mas ainda existe grande discussão e resistência quanto a aceitação de que os animais também o possuem.

Da análise de tudo o que fora acima exposto, dúvidas não restam que os animais possuem espírito, sentem dor e sofrem, sendo capazes de aprender e responder a estes estímulos. Não há que se discutir acerca da existência dos direitos dos animais e da responsabilidade de toda a sociedade em defendê-los.

### **3.1.2 DIREITOS MORAIS DOS ANIMAIS**

Tendo sido constatado que os animais possuem espírito, ou seja, possuem capacidade de raciocinar e, portanto, não apenas sentir dor, mas se determinar quanto a este sentimento, passa-se a análise dos critérios para determinação da sujeição moral dos animais e a agência moral dos homens, para em seguida se tentar traçar quais são os direitos morais dos animais.

---

<sup>10</sup> SANTANA, Heron José de. **Espírito Animal e o fundamento moral do especismo**. Revista Brasileira de Direito dos Animal Ano 1 Número 1 jan/dez 2006. 47p

<sup>11</sup> LUNA, Stelio Pacca Loureiro. **Dor, **senciência** e bem-estar em animais**. Disponível em: <<http://www.veterinaria-nos-tropicicos.org.br/suplemento11/17-21.pdf>> Acesso em 12 Set 2008

Destarte já se tenha afirmado e comprovado que os animais são capazes de raciocinar, Sônia Felipe aponta que tal qualificação só é exigida para se determinar aquele que irá figurar no pólo ativo da ação, ou seja, o agente moral; o paciente moral, entretanto, não precisa ser capaz de compreender seus atos e de responder por suas ações, mas seria passível de sofrer abusos em sua esfera moral, sendo o critério para auferir sua condição não a racionalidade, mas a vulnerabilidade. Com efeito, colhe-se suas lições:

*“A racionalidade, conforme a concebem Goodpaster, Regan e Taylor, é um critério que designa apenas os sujeitos que devem responder por suas ações. São estes os únicos que podem julgar se o que fazem beneficia ou prejudica os que são afetados por seu fazer. Mas, a ação moral abrange interesses de sujeitos que não podem julgar, não podem avaliar, não podem se proteger nem se defender de atos praticados por sujeitos dotados da plena posse da razão. Se a racionalidade é a marca da agência moral, a vulnerabilidade o é da paciência moral. Uma ética que se preze deve considerar os deveres morais a partir dessa redefinição”*.<sup>12</sup>

Assim sendo, a autora informa que, independentemente da celeuma acerca da racionalidade dos animais, os mesmos podem ser sujeitos passivos de ações que violem sua condição, sua dignidade. Ora, se o próprio ordenamento jurídico pátrio protege e defende os direitos do nascituro, bem como o dos incapazes, tanto relativos quanto absolutos, como não se pode determinar uma proteção aos animais não homens? Se o fundamento maior da Teoria do Especismo e de todo o discurso antropocêntrico é de que os animais não são capazes de elaborar um discurso, não sendo seres racionais, como podemos não afirmar que eles podem sofrer maus tratos, embora já existam leis de proteção aos direitos dos animais?

Percebe-se aí um contra-senso: se já existe legislação na seara criminal que pune aquele que viola a integridade física dos animais, conforme artigo supramencionado da Lei nº 9605/98, como ainda inexistente previsão expressa dos direitos materiais e morais dos animais, bem como a possibilidade de se ajuizar ação competente para reprimir eventuais danos? Se já se utilizou das normas do Direito Penal, porque não houve a utilização das normas do Direito Civil e Processual Civil? Passa-se à análise de tais direitos morais, para, *a posteriori* se abordar sua violação e o conseqüente cabimento de ação de indenização.

### **3.1.2.1 DIREITO À INTEGRIDADE PSÍQUICA**

Diante dos argumentos levantados, comprovando-se que os animais não humanos são capazes de sentir, sofrer, experimentar dor, raciocinar, se organizar e se comunicar, resta latente o seu direito à integridade psíquica. Dessa forma, qualquer tipo de ameaça, exploração, maus tratos, provoca no animal uma dor psíquica que precisa ser indenizada. Constitui ato ilícito do animal homem infligir maus tratos a qualquer animal, devendo ser punido por tal prática. A provocação do desespero, da angústia, do medo, são formas de se agredir psicologicamente um animal; é fácil perceber o nível de trauma e estresse dos animais que são usados em circos, em grandes laboratórios, zoológicos, festas de rodeio.

---

<sup>12</sup> FELIPE, Sônia T. **Racionalidade e vulnerabilidade. Elementos para a redefinição da sujeição moral.** Disponível em: < <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/1868/1398>> Acesso em: 12 set. 2008.

O uso da ameaça, da coação, dos castigos corporais fazem despertar no animal uma sensação de pânico, desesperança. Interessante colher novamente as lições de

*“Avaliação da dor em animais*

*A complexidade da dor ultrapassa a fronteira física e é influenciada pelo meio ambiente e pela resposta psíquica do animal. Desta forma é considerada como um fenômeno biopsico-social, que envolve os aspectos biológico, psíquico e social do indivíduo. Relaciona-se ao ambiente que o animal vive e às condições de tratamento do mesmo. O ponto crítico é como avaliar a dor em animais. Apesar do antropomorfismo não ser a melhor forma de lidar com a questão, dada às grandes diferenças existentes não só entre a espécie humana e os animais, bem como entre as diferentes espécies de animais, o princípio de analogia é um bom guia para reconhecer a dor em animais. De forma geral os estímulos que causam dor nas diferentes espécies de animais são muito similares, havendo uma similaridade de limiar*

*[...] Graças a teoria da evolução de Charles Darwin no século XX, o homem descende dos animais e suas sensações são muito próximas, dado que a anatomia, a fisiologia, as respostas farmacológicas, as reações frente a um estímulo nocivo e o comportamento de esquiva frente a uma experiência dolorosa são similares. O “colocar-se no lugar do animal” é uma boa forma de avaliar o sofrimento alheio. O próprio Charles Darwin enunciou que “não há diferenças fundamentais entre o homem e os animais nas suas faculdades mentais... os animais, como os homens, demonstram sentir prazer, dor, felicidade e sofrimento”.*<sup>13</sup>

Assim sendo, semelhante a dor sentida pelos animais humanos, tais seres também devem ter sua integridade psíquica preservada.

### **3.1.2.2 DIREITO À HONRA**

O direito à honra está interligado ao direito à dignidade, a uma existência com condições mínimas que preservem sua condição de ser vivo. Nos valendo das lições do Direito Penal, há de se distinguir, porém, a honra objetiva da honra subjetiva. Paulo José da Costa Júnior assevera que:

*“A honra pode ser considerada como o “complexo ou conjunto de predicados ou condições da pessoa que lhe conferem consideração social ou estima própria”.*

*No conceito acima aludido, acham-se abrangidas a honra objetiva e subjetiva. Aquela, como reputação de que se desfruta no meio social em que se vive. Esta, como estima que cada qual tem de si próprio, o sentimento pessoal da própria dignidade, ou de seu valor social”.*<sup>14</sup>

Com efeito, a honra subjetiva corresponde à dignidade e o decoro, a idéia que o indivíduo tem de si mesmo. César Roberto Bittencourt pontua que:

*“Honra pessoal: valor imaterial*

*O valor mais precioso que o agente objetiva atingir é imaterial, é interior, superior à própria dor ou sofrimento físico que o agente possa sentir, é o seu valor espiritual, a própria alma, é aquilo que interiormente o motiva a*

<sup>13</sup> LUNA, Stelio Pacca Loureiro. **Dor, sciência e bem-estar em animais**. Disponível em: <<http://www.veterinaria-nos-tropicis.org.br/suplemento11/17-21.pdf>> Acesso em 12 set. 2008

<sup>14</sup> COSTA JÚNIOR, Paulo José. **Código Penal Comentado**. 9ª ed. Rev. Ampl. São Paulo: DPJ Ed., 2007. p. 419.

*continuar a aventura humana na Terra: a sua honra pessoal. O corpo, a saúde, a integridade ou incolumidade são atingidos reflexamente”.*<sup>15</sup>

Trata-se, portanto, da violação do bem mais importante para o ser, qual seja, a concepção que tem de si próprio. Os danos perpetrados a este *animus*, podem acarretar conseqüências drásticas, pois rompe com o auto-conceito que o animal tem de si. Decerto, os maus tratos aos animais podem atingir sua honra subjetiva. Como exemplo, temos os cavalos, animais que valorizam sua forma física, sendo altamente vaidosos; não é raro que um animal destes, ao ter sua pata quebrada, percebendo que não mais poderá cavalgar, entra em depressão e deixa-se morrer, parando de se alimentar e de beber água. Percebe-se aí que o conceito que ele tinha de si próprio foi abalado, retirando-lhe a vontade e coragem de viver, por não mais se aceitar.

A honra objetiva, por sua vez infere-se no conceito que a sociedade tem do indivíduo. Por conseguinte, ações dos homens que venham a causar transtornos físicos nos animais, terão conseqüências em sua honra objetiva. A título de exemplo, a deformação, mutilação ou experimentação com animais, alterando-lhe suas características físicas naturais, irá proporcionar uma rejeição por parte dos demais animais de seu convívio, de sua comunidade, podendo, inclusive, acarretar sérios riscos à sua integridade física e a sua própria vida. Não raro, os animais rejeitam claramente os que pertencem a sua comunidade mas sofrem de deformidades; basta acompanhar uma gata que acabou de dar cria: o filhote diferente dos demais, que apresenta deformidades, é imediatamente abandonado por ela, quando a mesma não tenta ceifar sua vida, entendendo que ele não terá condições de sozinho sobreviver.

Assim sendo, resta deflagrada a existência do direito à honra, objetiva e subjetiva do animal, devendo tal direito ser reconhecido e respeitado. Apenas com a consagração de tais direitos, pode-se efetivamente romper com o paradigma antropocêntrico e se alcançar, na plenitude, o paradigma biocêntrico.

### **3.1.2.3 DIREITO À INTIMIDADE**

Em perfeita sintonia com os demais direitos morais, há de se observar o direito à intimidade animal. Com efeito, a manutenção de um animal no seu *habitat* natural, sem ser incomodado, constitui direito seu, e a observância a isto é respeito a sua intimidade.

Ademais, pode-se ainda questionar se a reprodução assistida de animais não fere sua intimidade, posto que lhe retira a opção de escolher a parceira. Dessa forma, os donos de cavalos, bois, bodes, escolhem as parceiras destes animais com o escopo de garantir uma boa linhagem, lhes assegurando bons lucros, retirando do animal a livre escolha da parceira. É comum ainda que o ato sexual dos animais seja acompanhado pelos fazendeiros e terceiros, também violando sua intimidade. Como exemplo prático, temos o Programa de Reprodução Assistida por Marcadores Moleculares, abaixo descrito:

---

<sup>15</sup> BITTENCOURT, César Roberto. **Código Penal Comentado**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 552

*“Objetivo:*

*O Programa de Reprodução Assistida por Marcadores Moleculares vem como uma nova ferramenta, para auxiliar e completar a experiência já usada no melhoramento genético clássico, onde somente as características fenotípicas são avaliadas, sem a preocupação da qualidade genética.*

*O objetivo deste programa é aumentar a confiabilidade dos processos de acasalamento, observando pontos do genoma do animal, Marcadores Moleculares, que evidenciam características importantes do rebanho, identificando animais com potenciais diferentes onde o acasalamento dirigido gere um produto geneticamente superior”.*<sup>16</sup>

Percebe-se, pois, que o serviço oferecido consiste em programar a reprodução animal, escolhendo-se a fêmea que melhor terá cria com aquele determinado macho, para garantir a pureza da espécie e obter o filhote com as melhores características dos dois, aumentando a possibilidade de lucro do dono. Pergunta-se: não se trata aí de uma afronta ao direito da intimidade do animal? Decerto que sim.

### **3.1.2.4 DIREITO À IMAGEM**

Encerrando o rol de direitos morais dos animais, tem-se ainda o direito à imagem. A super exposição de um animal, como o que ocorreu com o urso polar Knut e com a panda Yan Yan, logo após a chegada do urso no zoológico da cidade de Gelsenkirchen, na Alemanha, alterando suas rotinas, terminou por conduzi-los a um quadro de depressão grave.

Neste exemplo acima mencionado, tem-se duas hipóteses: primeiramente, a super exposição da imagem do urso Knut, garoto-propaganda de diversas campanhas publicitárias. Tem-se afirmado com frequência que o urso não guarda características inerentes à sua espécie, estando cada vez mais mimado e apresentando sinais de entediamento e depressão. O zoólogo Peter Arras<sup>17</sup>, teria inclusive afirmado que o urso apresenta um comportamento psicótico, estando sempre triste e balança frequentemente a cabeça, algo incomum para ursos.

Como retrata Raul Juste Lores<sup>18</sup>, a panda Yan Yan, por sua vez, teve sua intimidade violada e sua imagem também explorada; a presença constante de fotógrafos, curiosos, terminou por coloca-la em evidência de forma negativa. A alteração da rotina do zoológico não foi bem recebida pela panda que, não se sabe se por ciúmes ou depressão, terminou por falecer; em ambos os casos tem-se exemplos de violação à intimidade e à imagem; o uso de flashes, a constante presença de estranhos e o barulho incomodaram e

---

<sup>16</sup> INDICIUS BIOTECNOLOGIA. **Programa de Reprodução Assistida por Marcadores Genéticos de Produtividade.** Disponível em: <[http://www.indicus.com.br/indicus/2006/programas/reproducao\\_assistida\\_marcadores.asp](http://www.indicus.com.br/indicus/2006/programas/reproducao_assistida_marcadores.asp)> Acesso em 12 set. 2008.

<sup>17</sup> Cf. GLOBO.COM **Knut tem comportamento 'psicopata', diz zoólogo alemão.** <<http://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL273047-5602,00-KNUT+TEM+COMPORTAMENTO+PSICOPATA+DIZ+ZOOLOGO+ALEMAO.html>> Acesso em: 12 set 2008.

<sup>18</sup> Cf. LORES, Raul Juste. **Uma notícia típica sobre Knut.** Disponível em <<http://subrosa3.wordpress.com/2007/12/05/uma-noticia-tipica-sobre-knut/>> Acesso em: 12 set 2008.

alteraram a vida dos dois animais; no caso do urso polar, a violação ao direito moral da imagem terminou por modificar-lhe o comportamento; na panda, ocasionou a morte.

### 3.2 DOR FÍSICA: DIREITOS MATERIAIS

Se é difícil aceitar e quantificar a dor moral, a dor física embora substancial e material, também encontra resistência quando se trata de animais não humanos. Destarte, se se tratasse de dano perpetrado em face de um ser humano, facilmente se constataria o resultado naturalístico e se aceitaria o dever de indenizar. Todavia, como já foi apontado neste trabalho, em razão da visão antropocêntrica, não é simples se exigir uma reparação pelo mal investido.

Todavia, há de se reconhecer que é bem menos dificultoso se comprovar que um animal sofreu uma lesão física, haja vista que é perceptível a olho nu. Assim sendo, comprovado o resultado e o nexo de causalidade entre o autor da ação/omissão e o ilícito, deve-se exigir sua reparação, que será quantificada com fulcro nos gastos tidos para se estabelecer o *status quo ante* do animal. Por conseguinte, as lesões físicas decorrentes do uso de experimentos – em laboratórios – de chicotes, chapas quentes – comuns em circos – atrofias em membros em razão do pequeno espaço para se locomover, ou ainda feridas pelo corpo – como ocorre em zoológicos sem estrutura para abarcar determinadas espécies – configuram dano material que há de ser indenizado.

### 3.3 DANO ESTÉTICO

Conforme já mencionado, o dano estético decorre de uma deformidade, aleijão. Decerto, a prática de maus tratos a animais em sentido amplo (englobando castigos corporais, abandono, falta de alimentação) pode acarretar em perda de membro, debilidade ou perda de função; a ocorrência de qualquer dessas hipóteses deflagra o dano estético e desafia a propositura de ação de indenização por danos estéticos.

Saliente-se que o dano estético deve ser indenizado autonomamente do dano moral, uma vez que é possível haver dano moral sem dano estético, embora o dano estético sempre seja acompanhado do dano moral, ocorridos a partir do mesmo sinistro. Destarte, o dano estético provoca, no mais das vezes, deformidade permanente, causando horripilância, afetando a moral do animal, a imagem que tem de si e que a comunidade de sua espécie tem dele. Adotando os ensinamentos de Paulo José da Costa Jr.:

*“c.4.) Deformidade permanente. Deformidade no sentido médico-legal, “é o prejuízo estético adquirido, visível, indelével, oriundo da deformação de uma parte do corpo”.*

*[...] Para encerrar: “A deformidade implica sempre uma valoração estética”.<sup>19</sup>*

Com efeito, é necessário que se perceba o grau da deformidade provocada para que se possa, posteriormente, quantificar o valor a ser pago na ação de indenização; tal valor deve corresponder ao quanto gasto com cirurgias reparadoras, bem como tratamento fisioterápico e psicológico gastos pelo responsável pelo animal (quer seja o indivíduo ou organização protetora dos animais, ou ainda o Poder Público).

---

<sup>19</sup> COSTA JR. Paulo José da. **Código Penal Comentado**. 9ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2007. p.391/392.

Apontados os direitos morais, materiais e estéticos dos animais, passa-se a análise da ação de indenização por danos provenientes da violação de tais direitos.

#### 4. DA AÇÃO DE INDENIZAÇÃO

Com efeito, passa-se a análise da possibilidade de se indenizar diante da prática de ato ilícito que provocou dano a um animal.

##### 4.1 CONDIÇÕES DA AÇÃO

São condições da ação: interesse processual, legitimidade das partes e possibilidade jurídica do pedido. Nas palavras de Luiz Rodrigues Wambier:

*“A condição da ação consiste no interesse processual se compõe de dois aspectos, ligados entre si, que podem traduzir no binômio necessidade-utilidade, embora haja setores na doutrina que prefiram traduzir esse binômio por necessidade-adequação.*

*[...] O interesse processual está presente sempre que a parte tenha necessidade de exercer o direito de ação (e, conseqüentemente, instaurar o processo) para alcançar o resultado que pretende, relativamente à sua pretensão e, ainda mais, sempre que aquilo que se pede no processo (pedido) seja útil sob o aspecto prático”.*<sup>20</sup>

Destarte, previstos os direitos morais, materiais e estéticos dos animais, a sua violação há de ser acompanhada de uma reação, para que se tente restabelecer o *satus quo ante*, ou minorar-lhe as conseqüências. Há, portanto, a necessidade de se ajuizar esta ação; a utilidade reside no fato de que é esta a ação cabível, prevista no ordenamento jurídico pátrio, para se exigir a reparação a tais danos.

A legitimidade ativa para propor tal ação será daqueles que possuem sua guarda/vigilância, do Poder Público (através do Ministério Público), as associações em defesa dos animais e representantes de ONG'S; o Decreto nº 24.645/34<sup>21</sup> determinou que é dever do Estado a tutela aos direitos dos animais, incumbindo ao Ministério Público a assistência em juízo, podendo ser substituída pelos membros das Sociedades Protetoras dos Animais. Dúvidas não restam quanto à existência dos direitos dos animais e do dever da sociedade de defender e assegurar estes direitos, em juízo ou não. Ademais, o artigo 225 da Constituição Federal de 1988 dispõe que é dever da sociedade a guarda do meio ambiente, restando aí incluso os animais. Convém colher as lições de Edna Cardoso Dias:

*[...] Embora não tenham capacidade de comparecer em Juízo para pleiteá-los, o Poder Público e a coletividade receberam a incumbência constitucional de sua proteção. O Ministério Público recebeu a competência legal expressa para representá-los em Juízo, quando as leis que os protegem forem violadas. Daí,*

---

<sup>20</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil, V.1: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 8ª ed. Rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 130

<sup>21</sup> Consta no referido Decreto nº 24.645/34: **Art. 1º** - Todos os animais existentes no país são tutelados pelo Estado; - **Art. 2º - parágrafo 3º** - Os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das Sociedades Protetoras dos Animais; **Art. 16º** - As autoridades federais, estaduais e municipais prestarão aos membros das Sociedades Protetoras dos Animais, a cooperação necessária para se fazer cumprir a lei.

*pode-se concluir com clareza que os animais são sujeitos de direitos, embora esses tenham que ser pleiteados por representatividade, da mesma forma que ocorre com os seres relativamente*".<sup>22</sup>

Assim sendo, é cabível a propositura da ação ora em comento, bem como a legitimidade ativa para representar tais animais e buscar preservar seus direitos. No pólo passivo da demanda deverá figurar qualquer homem ou empresa que venha com sua ação/omissão, perpetrar dano contra animal. Ressalte-se ainda que o próprio Poder Público pode figurar neste pólo, se se omitir diante de denúncias sobre maus tratos a animais, não adotando as medidas cabíveis para fazer cessar tais infortúnios (levando-se em consideração, por obviedade, os princípios da proporcionalidade e razoabilidade). Deste modo, denúncias sobre exploração de animais em circos, laboratórios, zoológicos, rodeios, bem fundamentadas e comprovadas, que não são apuradas pelos órgãos competentes, desafia a propositura de ação de indenização por omissão danosa.

Por fim, está comprovada a possibilidade jurídica do pedido, adotando-se a corrente majoritária da doutrina que entende que esta condição está preenchida quando o juiz não constata imediatamente, de plano, a impossibilidade do pedido como macroimprocedência. Novamente citando Wambier:

*"[...] Assim, ainda que inexista previsão expressa na lei (norma material) quanto ao tipo de providência requerida, se proibição não houver estar-se-á diante de pedido juridicamente possível"*.<sup>23</sup>

Por conseguinte, se não há a proibição da propositura de tal ação diante da violação de tais direitos animais, decerto que é juridicamente possível o pedido.

## 4.2 PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS

São pressupostos processuais, como é sabido dividem-se em pressupostos de existência – envolve a petição inicial, jurisdição, citação, capacidade postulatória – e os pressupostos de validade – petição inicial apta, órgão jurisdicional competente e juiz imparcial, capacidade de agir e capacidade processual – e pressupostos processuais negativos – litispendência e coisa julgada.

Porém, o presente trabalho não irá abordar tais pressupostos porque dependem exclusivamente de cada caso concreto. Interessa apenas chamar mais a atenção para capacidade postulatória que, conforme *ex vi* no item anterior, será exercida por aquele que detém a guarda/vigilância do animal vítima, o representante do Ministério Público (haja vista que compete a ele a proteção ao meio ambiente), os representantes regularmente constituídos das ONG'S e associações protetora dos direitos dos animais.

Por fim, saliente-se que a petição inicial deverá ter a preocupação em demonstrar não somente a existência do dano e sua violação, mas sobretudo, diante ainda da concepção preconceituosa e antropocêntrica da maioria dos agentes do processo, a existência dos direitos dos animais. Trata-se de algo difícil; todavia, é necessário que se

<sup>22</sup> DIAS, Edna Cardoso. **Os animais como sujeitos de direito**. Disponível em: <[http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/os\\_animais\\_como\\_sujeitos\\_de\\_direito.pdf](http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/os_animais_como_sujeitos_de_direito.pdf)> Acesso em 12 set 2008.

<sup>23</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil, V.1: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 8ª ed. Rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 132

comece a buscar alternativas práticas com o escopo de se tentar minorar a latente exploração dos direitos dos animais.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de tudo o que fora exposto, conclui-se que:

1. Os animais sentem dor, sofrem; são seres sencientes. Ademais, os animais não humanos são capazes de raciocinar e de se comunicar; dessa forma, possuem espíritos. Resta, portanto, deflagrado o engodo da Teoria do Especismo;

2. Diante de tal entendimento, buscou-se traçar os direitos morais, materiais e estéticos dos animais. Com efeito, os animais possuem direito à integridade física, psíquica, a honra, intimidade e à imagem, bem como em razão dos maus tratos, pode sofrer deformidade, aleijão;

3. Em razão do entendimento de que o Direito Penal é a *ultima ratio*, deve-se prever a possibilidade de se ajuizar ação de indenização por danos morais, materiais e estéticos experimentados por animais, haja vista que a mera previsão do crime de maus-tratos não é medida suficiente e eficaz;

4. Existe a possibilidade da propositura da ação de indenização por danos morais, materiais e estéticos uma vez que restam preenchidas as condições da ação e os pressupostos processuais.

5. Os animais serão representados processualmente por aqueles que possuem sua guarda/vigilância; ONG'S; associações protetoras de animais; Poder Público, em especial o Ministério Público.

## 6. REFERÊNCIAS

BITTENCOURT, César Roberto. **Código Penal Comentado**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

BITTAR, Carlos Alberto. **Reparação civil por danos morais: a questão da fixação do valor**. Caderno de doutrina, Tribuna da Magistratura, julho de 1996, p. 35.

CAHALI, Yussef Said. **Dano moral**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

COSTA JR. Paulo José da. **Código Penal Comentado**. 9ª ed. São Paulo: DPJ Editora, 2007.

Cf. DESCARTES, René. **Discurso do Método e Regras para a direção do Espírito**. Trad. Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2007.

DIAS, Edna Cardoso. **Os animais como sujeitos de direito**. Disponível em: <[http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/os\\_animais\\_como\\_sujeitos\\_de\\_direito.pdf](http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/os_animais_como_sujeitos_de_direito.pdf)> Acesso em 12 set. 2008.

Cf. GLOBO.COM **Knut tem comportamento 'psicopata', diz zoólogo alemão.** <<http://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL273047-5602,00-KNUT+TEM+COMPORTAMENTO+PSICOPATA+DIZ+ZOOLOGO+ALEMAO.html>>  
Acesso em: 12 Set 2008.

INDICIUS BIOTECNOLOGIA. **Programa de Reprodução Assistida por Marcadores Genéticos de Produtividade.** Disponível em: <[http://www.indicus.com.br/indicus/2006/programas/reproducao\\_assistida\\_marcadores.asp](http://www.indicus.com.br/indicus/2006/programas/reproducao_assistida_marcadores.asp)>  
Acesso em 12 set. 2008.

Cf. LORES, Raul Juste. **Uma notícia típica sobre Knut.** Disponível em <<http://subrosa3.wordpress.com/2007/12/05/uma-noticia-tipica-sobre-knut/>> Acesso em: 12 Set 2008.

LOURENÇO, Alexandra Sombra. **A relevância da piedade na sedimentação moral do homem.** Disponível em: <<http://www.unicamp.br/~jmarques/gip/AnaisColoquio2005/cd-pag-texto-02.htm>> Acesso em: 08 fev. 2008

LUNA, Stelio Pacca Loureiro. **Dor, sciência e bem-estar em animais.** Disponível em: <<http://www.veterinaria-nos-tropiclos.org.br/suplemento11/17-21.pdf>> Acesso em 12 set. 2008

PIZA, Daniel. **A terceira vinda do Darwinismo.** Disponível em: <<http://www.danielpiza.com.br/interna.asp?texto=1201>> Acesso em: 08 fev. 2008. Neste artigo o autor trata da obra *As origens das espécies* de Darwin, pontuando a diferença de grau entre homens e animais.

SANTANA, Heron José de. **Extensão dos direitos humanos aos grandes primatas.** Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7733>> Acesso em: 31 out. 2006.  
\_\_\_\_\_. *Espírito Animal e o fundamento moral do especismo.* Revista Brasileira de Direito dos Animal Ano 1 Número 1 jan/dez 2006. 47p

FELIPE, Sônia T. **Racionalidade e vulnerabilidade. Elementos para a redefinição da sujeição moral.** Disponível em: <<http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/veritas/article/view/1868/1398>> Acesso em: 12 set. 2008.

VALDUGA, Alison. **Como o intelecto conhece segundo Aristóteles.** Disponível em: <<http://www.fapas.edu.br/frontistes/artigos/Artigo%2001.doc>> Acesso em: 04 nov. 2006. Neste artigo o autor analisa o tratado *Da Alma* de Aristóteles.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Curso Avançado de Processo Civil, V.1: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento.** 8ª ed. Rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.