

CLASSIFICAÇÃO ONTOLÓGICO-NORMATIVA DOS ANIMAIS

*Marcos Augusto Lopes de Castro**

RESUMO: O presente trabalho objetiva criação de uma classificação ontológico-normativa dos animais. Esta destaca a existência e a importância dos animais sencientes, define o que são animais brasileiros ou exóticos, bem como domésticos, domesticados ou selvagens, com base nas normas e doutrinas atuais. Demonstrando e ao mesmo tempo orientando a construção de estudos jurídicos e normas dirigidas a cada categoria desta classificação, visando à melhoria da proteção dada a estes Animais.

PALAVRAS-CHAVE: Direito; Classificação; Animais.

ABSTRACT: This paper aims to set up an ontological-normative classification of animals. This highlights the existence and importance of sentient animals, defines what are Brazilian or exotic Animals as well as domestic, wild or domesticated, based on current standards and doctrines. Demonstrating while directing the construction of legal studies and standards aimed at each category of classification in order to improve the protection given to these animals.

KEYWORDS: Right; Classification; Animals.

SUMÁRIO: 1. Introdução; 2. Animais sencientes; 3. Animais brasileiros ou exóticos; 4. Animais domésticos, domesticados ou silvestres; 5. Conclusão.

* Médico Veterinário formado pela Universidade Federal Fluminense. Advogado formado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro. E-mail: marquinhovet@hotmail.com.

1. Introdução

Ainda que não haja este tipo de classificação pelos autores cujas idéias iluminam este trabalho, podemos propor uma possível delimitação de um contorno em busca da evolução da tutela jurídica dedicada a cada grupo de Animais. Tais limites têm como base legislações, nacionais e estrangeiras, e apontamentos doutrinários. O manejo dedicado a cada Animal de acordo com sua classificação é uma tendência atual, vide o Projeto de Lei 215/07 que tramita no Congresso Nacional as legislações que tratam das tutelas internacionais, principalmente na Europa. Delas podemos destacar a Convenção Européia sobre Animais de Companhia, a Convenção sobre Animais de Experimentação, Convenção Européia sobre a proteção dos Animais em Transporte Internacional, Convenção Européia sobre a proteção dos Animais de Abate, Convenção Relativa a Conservação da Vida Selvagem e dos Habitats Naturais da Europa e demais convenções européias relativas à proteção da Fauna (Costa, 1998).

Ao contextualizar uma classificação objetivamos facilitar a compreensão do assunto, bem como estimular a discussão social dos aspectos intrínsecos dessa classificação, orientando principalmente a produção intelectual e a normativa. Assim, não é exagero afirmar que o que se espera é a melhoria nas condições de vida dos Animais. Melhoria esta que depende de idéias que ajudem a desembolar o emaranhado conceitual que encontramos na literatura atual. Tentar inaugurar no ordenamento pátrio essa classificação tem o fulcro de explicitar os diferentes níveis de proteção que já existem, direcionando produções ideológico-normativas a alvos mais claros e delimitados, atentando-se às particularidades de cada um.

2. Animais Sencientes

Animal é um termo metajurídico, pois se refere a uma classificação biológica, da qual fazem parte indivíduos das mais

variadas composições físicas. A simples denominação Animal ainda causa muita confusão pela variedade de espécies a que se refere e porque os próprios cientistas não conseguiram “até hoje, dar a necessária estabilidade à nomenclatura zoológica” (Ihering, 2002). Nosso objeto de estudo, entretanto, não é obter classificações minudentes, reservando-nos a tratar das menos controvertidas, como, por exemplo, a de vertebrados ou cordados, para que possamos chegar a uma classificação normativa mais objetiva.

Em que pese muitos autores falarem em Animais referindo-se somente aos vertebrados com neste trecho “Somente o fato de Animais serem criaturas sencientes já lhes deveria assegurar nossa consideração moral, impedindo a infligção de maus tratos ou a matança advinda de interesses humanos” (Levai, 2004) é importante reforçar que o Reino Animal é vastíssimo em espécies, nele incluído desde criaturas microscópicas como os ácaros, passando por parasitas intestinais indo até criaturas dotadas de um complexo sistema nervoso como os mamíferos.

Quanto ao conceito normativo de “Animal”, sabemos que o primeiro diploma legislativo a trazê-lo para o ordenamento pátrio foi o decreto 24.645/34:

“Art. 17 A palavra “Animal”, da presente lei, compreende todo ser irracional, quadrúpede ou bípede, doméstico ou selvagem, exceto os daninhos”.

Castro (2006) chama atenção para a palavra “daninho”. Hoje para que um Animal seja assim considerado é necessária, conforme art. 37, IV da lei 9.605/98, a autorização do órgão competente, mediante processo prévio, com provas plenas e acabadas.

Outra observação importante a respeito deste conceito, está na referência à irracionalidade. Este conceito deriva do uso da razão no direcionamento das condutas, mas Araújo (2003) discutindo sobre critérios que sirvam como fundamento para uma demarcação, entre os seres que merecem ou não, consideração ética plena diz de forma crua que:

...se fossemos assentar a discriminação em ‘capacidades racionais’ e aceitássemos qualquer grau de sofrimento nos seres discriminados, seríamos levados a conclusão de que as crianças, os deficientes profundos e os irreversivelmente incapacitados entre os humanos poderiam justificadamente ficar mais expostos ao sofrimento do que os demais membros da sua espécie e até do que muitos não humanos.

Destacamos desde já, que conforme a *ratio* envolvida no conceito de Animal podemos perceber que ora ele apresenta-se amplo, ora restrito. Quando se restringe o termo Animal, é por que normalmente estão sendo feitas considerações em torno do objetivo de evitar que um grupo de Animais seja submetido a condições que provoquem o que hoje detectamos como dor ou sofrimento. Por outro lado se Animal está sendo utilizado em sentido amplo denota-se uma maior preocupação deste Animal como parte de um sistema, como o responsável pela manutenção do equilíbrio dinâmico das relações naturais, ou não-antrópicas. Portanto nesta segunda acepção a garantia de sua existência é mais valiosa que a garantia de seu bem-estar. Parece-nos que desta ponderação é possível concluir que caso determinado Animal esteja diretamente sob a responsabilidade humana, de forma intrínseca ou extrínseca, justifica-se uma tutela voltada para o bem-estar dos Animais que estariam aptos a tê-lo, e caso ele esteja em um habitat não-humano reger-se-ia pelas “leis da natureza”, visando-se proteger este ambiente de quaisquer ações antrópicas, pouco importando se este Animal tem ou não capacidade de sentir (pois seria impossível, por exemplo, regular a relação entre um animal não-humano predador e sua presa).

Ainda podemos fazer um esclarecimento, diferenciando dor e sofrimento, não obstante ambos sejam sentimentos comuns a todos os vertebrados. Dor segundo a Associação Internacional para o Estudo da Dor é uma “experiência sensorial ou emocional desagradável associada à lesão tissular real ou potencial, descrita em termos de tal lesão”. Esta “descrição” impossibilitaria a aplicação deste termo quando nos referimos a Animais pela ausência de uma linguagem inteiramente articulável para nós,

apesar de métodos subjetivos serem capazes de nos indicar estímulos relacionados a dor. Para Animais a melhor terminologia seria estímulo nociceptivo (Hellebrekers, 2002), embora no presente trabalho ele venha como sinônimo de dor. Já o sofrimento é uma expressão utilizada para definir no ser humano adulto “a capacidade de ‘meta-representação’ intelectual das experiências que transforma as emoções em angústias - e faz da própria representação um motivo de penosidade, independentemente da dor que se experimenta” (Dennett, 1991).

Para as ciências biológicas contemporâneas alguns Animais reúnem, como característica comum, um agrupamento de células capazes de decodificar de forma complexa os impulsos nervosos provenientes dos mais diversos estímulos ambientais. Este agrupamento de células está presente nos chamados Animais pertencentes ao filo Chordata (Ferri, 1974), ou simplesmente Cordados (Fortes, 1997). Este nome é originário de uma estrutura chamada Notocorda, que tem o papel de induzir a formação da “placa neural” no embrião, e esta, por sua vez, dará origem ao sistema nervoso central (cérebro e medula espinhal) (Sadler, 2001). Dependendo da espécie a notocorda estará presente em indivíduos adultos ou somente na formação embrionária. Nos mamíferos, conseqüentemente também no ser humano, ela dará origem ao núcleo pulposo dos discos intervertebrais (Sadler, 2001). Esses Animais Cordados, ainda se subdividem em um grupo com poucas espécies, chamado Acraniata e um grupo muito maior chamado Vertebrata, Craniata ou Vertebrados, que se diferencia por apresentar indivíduos com “encéfalo, crânio e vértebras” (Ferri, 1974)¹. A lei 11.794/08 trouxe estes novos conceitos para o ordenamento jurídico no seu artigo 3º, que assim dispôs:

Art. 3 Para as finalidades desta Lei entende-se por:

I – filo **Chordata**: animais que possuem, como características exclusivas, ao menos na fase embrionária, a presença de notocorda, fendas branquiais na faringe e tubo nervoso dorsal único;

II – subfilo **Vertebrata**: animais cordados que têm, como características exclusivas, um encéfalo grande encerrado numa caixa craniana e uma coluna vertebral;

Um dos argumentos que justificam a ampliação dos direitos relativos aos Animais está na questão da senciência. Este termo foi cunhado por Andrew Linzey em 1980 denotando uma atitude de favorecimento dos seres sencientes em relação aos não-sencientes (Bekoff, 1998). Apesar desta escala de moralidade trazer mais um critério, como a razão, a linguagem, a cultura ou a amizade, que imponha barreiras para a expansão da sensibilidade moral, ela é hoje a mais utilizada em todo o mundo para justificar a ampliação da proteção aos Animais.

Não só nos animais a questão da proteção conferida com base na existência ou não de sistema nervoso central complexo é importante. Não podemos esquecer a lei 9.434 de 04 de fevereiro de 1997, que regulamenta os transplantes de órgãos no Brasil, em seu artigo art. 3º condiciona a retirada de tecidos, órgãos ou partes do corpo humano ao pretérito diagnóstico de morte encefálica. Também é analisada a relevância de ter ou não sistema nervoso formado nas questões que envolvam o aborto de feto anencéfalo, e o uso de embriões humanos em pesquisas estabelecido no artigo 5º da lei 11.105 de 24 de março de 2005². Velasco (2007) citando Luís Roberto Barroso, em seu trabalho sobre este assunto assim ilustra:

Se a vida humana se extingue, para a legislação vigente, quando o sistema nervoso pára de funcionar, o início da vida teria lugar apenas quando este se formasse, ou, pelo menos, começasse a se formar. E isso ocorre por volta do 14º dia após a fecundação, com a formação da chamada ‘placa neural.

Adotando o que chamamos de Princípio da Senciência temos tanto a lei 11.794 / 2008, como a diretiva 86/609/EEC da União Européia, de 24 de novembro de 1986, que trata da proteção dos Animais utilizados para fins experimentais e outros fins científi-

cos, considera em seu escopo “Animais sujeitos à sua proteção” àqueles definidos como sencientes, sendo assim todos os vertebrados. Assim dispõem o artigo 2º, alínea “a” (EC, 2006):

- a) «Animal», salvo especificação em contrário, qualquer Animal vertebrado vivo não humano, incluindo formas larvares autónomas e/ou de reprodução, à excepção de formas fetais ou embrionárias.

Para Paixão (2007) também, atualmente as leis voltadas para a promoção do bem-estar Animal têm por escopo os Animais sencientes. A legislação da inglesa (British Animals Scientific Procedures Act, 1986) em 1993 estendeu sua proteção ao polvo comum (*Octopus vulgaris*), espécie do filo Mollusca, da classe dos Cefalópodes. Já o Canadá também incluiu toda a classe dos Cefalópodes em sua política de proteção (Orlans *et. al.*, 1998). Essa inclusão deveu-se ao fato de existirem dúvidas no âmbito científico quanto à capacidade de consciência.

Araújo(2003) chama atenção para as considerações a respeito da capacidade de sentir de determinados Animais da seguinte forma:

...a erradicação de sofrimento e a protecção daqueles que são capazes de sofrer de uma forma detectável, discernível, é tarefa indeclinável de uma moral que não precisa de ter-se por infalível, por completa, por onisciente ou definitiva para começar a lançar sobre as situações da vida o seu manto protector. Se isso envolve a separação entre espécies Animais, e ficam do lado desprotegido espécies que erradamente julgamos incapazes de ansiedade e de dor, isso é um preço aceitável se, em contrapartida dessa falibilidade, encontramos um ‘universo moral’ dentro do qual a proibição da crueldade, do sofrimento infligido e injustificado, seja uma marca efectiva da nossa capacidade de melhorarmos um pouco a qualidade da existência dos seres vivos (daqueles para os quais julgamos ser experienciável essa qualidade). Erramos? Corrigiremos, a moral não desce, já definitiva, ‘em epifania’ sobre a humanidade, ela é um norte para perfectibilidade de seres livres que traçam o seu próprio caminho através de sua existência (se é que há um ‘caminho’...).

Portanto essa capacidade pode em um momento posterior ser estendida a outros grupos Animais. Mas hoje, para a maior parte da doutrina, é o critério que melhor justifica uma ampliação da tutela jurídica voltada para os Animais. Assim sendo, daqui por diante, faremos considerações sobre este “princípio-atributo”, marcando a que grupos de Animais estamos nos referindo, ainda que haja uma parte da doutrina que não o utiliza. Destarte, para o fim de delimitar este atributo dos Animais, utilizaremos expressões como “sencientes”, “vertebrados” e “cordados” como sinônimos, pois todas possuem como corolário a capacidade de sentir, embora já saibamos que há uma diferença conceitual entre elas.

Assim conceituaremos animais sencientes da seguinte forma: animais não-humanos capazes de sofrer de uma forma detectável, no mínimo vertebrados.

3. Animais Brasileiros ou Exóticos

O conceito de Animal por vezes vem implícito no conceito de fauna, como o presente no parágrafo 3º do artigo 29 da lei 9.605 de 1998 (Lei de Crimes Ambientais - LCA) que conceitua fauna silvestre, e assim dispõem:

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

O diploma legal em epígrafe abriu uma seção dedicada aos crimes contra a fauna. Por quanto nesta seção encontrarmos o conceito de fauna silvestre no artigo 29, mais adiante no artigo 32, ainda na mesma seção, temos uma alusão também a animais domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos, no tipo do crime de maus-tratos a animais.

Rodrigues(2003) atenta à problemática assente no conceito de fauna, assim explica:

O termo fauna tem sido alvo de grande discussão devido a falta de unidade conceitual também entre as diversas leis. Repare-se que, além da aceção constitucional³, a lei 5.197/97(sic)⁴ em seu artigo 1º define os Animais silvestres como ‘Os Animais de quaisquer espécies, em qualquer fase do seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro’.

Ademais não obstante isso, os conceitos de fauna silvestre brasileira, silvestre exótica e doméstica, são definidos pelo IBAMA, através da portaria 93 de 07.07.1998.⁵

Segundo a inteligência da portaria 93 de 07 de julho de 1998, que tenta dar a devida regulamentação à LCA, fauna exótica teria um significado tão amplo, que é possível englobar neste conceito todos os animais do mundo, excetuando-se apenas os animais brasileiros. Porém de nada adiantaria ampliar este conceito se a jurisdição brasileira, como regra, adstringe-se ao território brasileiro. A fauna exótica introduzida em nosso território poderia então estar desacobertada do manto constitucional? Acreditamos que não, já que a proteção constitucional se dirige a todos os animais que se encontrem em território brasileiro, incluídos os animais domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos. Ratificando este entendimento a própria LCA inclui todos esse animais na seção dedicada a crimes contra a fauna.

Evitaríamos muita confusão se chamássemos de fauna estrangeira o conjunto de animais que não estivesse em território nacional, isto é, que não pertencesse à fauna do Brasil ou brasileira, e esta seria composta tanto de animais brasileiros quanto de animais exóticos, sejam eles silvestres, domésticos ou domesticados. E se também não fizéssemos qualquer referência a faunas distintas, adotando divisões entre silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos quando nos referirmos tão somente a animais.

Portanto, além da etimologia da palavra fauna não traduzir limites políticos-jurídicos, tornando irrelevante seu significado biológico para fins normativos, e o conceito da norma autárquica em epígrafe padecer de exageros, façamos uma nova proposta. Já que para a determinação da jurisdição brasileira, os limites políticos-jurídicos do território brasileiro, como regra, são essenciais, em nosso estudo afirmaremos que a fauna constitucional, ou a fauna do Brasil, ou a fauna brasileira é todo o conjunto de animais não humanos existentes no território brasileiro, sejam esses, aí sim, animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos. Esse entendimento lógico parece ter sido também o do legislador originário, expresso no artigo 225, §1º, VII da CRFB/88, uma vez que ele utilizou “fauna” no singular e não “faunas”, no plural, dando a entender que em nosso território só existe uma fauna e não três como se observa na portaria em epígrafe.

A lei estadual 11.977/05 de São Paulo traz no parágrafo único do seu artigo 1º um conceito específico de Animais silvestres e exóticos:

1. silvestres, aqueles encontrados livres na natureza, pertencentes às espécies nativas, migratórias, aquáticas ou terrestres, que tenham o ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do território brasileiro, ou águas jurisdicionais brasileiras ou em cativeiro sob a competente autorização federal;
2. exóticos, aqueles não originários da fauna brasileira;

Importante observar que os conceitos da lei estadual em epígrafe geram uma certa incongruência. O seu conceito de Animais silvestres é baseado no conceito de fauna silvestre, do artigo 29, §3º da LCA, gerando uma identidade entre fauna e animais silvestres. Ao passo que o conceito de animal exótico se refere àqueles animais que não são originários da fauna brasileira, sem definir o que ela é. Então fica a dúvida se os Animais exóticos fazem parte ou não da fauna brasileira. Se não fazem, perdem a proteção constitucional do artigo 225, §1º, VII, se fa-

zem, o conceito de fauna não deveria estar relacionado ao conceito de silvestres ou selvagens⁶. Entendemos, conforme sustentado anteriormente, que fauna brasileira também se refere aos Animais exóticos.

Para facilitar a compreensão do termo Animal ou espécie exótico podemos introduzir, daqui por diante, um elemento conceitual pouco utilizado na doutrina zoológica, com perdão do neologismo, que se chama conduta antrópica. Portanto podemos dizer que animal ou espécie exótica são animais que ingressaram no território brasileiro decorrente de condutas antrópicas, mesmo que o ingresso no nosso território seja um efeito reflexo dessa conduta, como é o caso da parte final do conceito de Fauna Silvestre Exótica da portaria 93/98 do IBAMA:

Também são consideradas exóticas as espécies ou subespécies que tenham sido **introduzidas** fora das fronteiras brasileiras e suas águas jurisdicionais e **que tenham entrado em território brasileiro**.

Espécies ou animais nativos, ou brasileiros, aqui estão por motivos independentes das interferências humanas no meio ambiente natural. É importante ressaltar que para nosso entendimento “fauna brasileira” é diferente de “animais nativos” (“animais brasileiros”), já que aquela é composta tanto de Animais nativos ou brasileiros quanto de Animais exóticos que em nosso território se encontrem.

Portanto, segundo nossa proposta, teremos as seguintes definições:

Fauna Brasileira: É o conjunto de Animais não-humanos existentes no território brasileiro, sejam eles brasileiros ou exóticos.

Animais Brasileiros: Espécies ou variedades de espécie, exceto a humana, existentes em território brasileiro sem que tenha havido interferência antrópica.

Animais Exóticos: Espécies ou variedades de espécies, que entram em território brasileiro por interferência antrópica.

4. Animais Domésticos, Domesticados ou Silvestres

O termo “fauna” doméstica faz referência, pela portaria 93/98 do IBAMA, aos Animais que vivem em **estreita dependência** com o ser humano, resultante de **processos de manejo artificial** (antrópico) de indivíduos. Por estreita ou direta dependência devemos entender tanto dependência do ser humano de querer cuidar, como a sobrevivência decorrente do ambiente em que o próprio homem sobrevive, o que ocorre na maioria dos Animais sinantrópicos. A dependência indireta decorre do dever do ser humano de não interferir negativamente no ciclo da vida presente nesse ambiente não-antrópico, conforme exemplifica o art. 29 e seu §1º da LCA:

Art. 29. Matar, perseguir, caçar, apanhar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida.

§ 1º Incorre nas mesmas penas:

I - quem impede a procriação da fauna, sem licença, autorização ou em desacordo com a obtida;

II - quem modifica, danifica ou destrói ninho, abrigo ou criadouro natural;

III - quem vende, expõe à venda, exporta ou adquire, guarda, tem em cativeiro ou depósito, utiliza ou transporta ovos, larvas ou espécimes da fauna silvestre, nativa ou em rota migratória, bem como produtos e objetos dela oriundos, provenientes de criadouros não autorizados ou sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente.

Essa dependência indireta gerada pela não interferência antrópica não integra o conceito de Animal Doméstico, pois ela hoje ocorre constantemente, haja vista a alta capacidade humana de modificar o meio seja em nível local, através de uma derrubada de mata para a formação de pasto, ou mundial, pelo aumento de carbono na atmosfera gerado pela queima de combustíveis fósseis, aumentando a temperatura global.

Por manejo artificial ou antrópico gerador de estreita dependência devemos entender aquela que já foi potencialmente capaz de retirar do animal doméstico as características essenciais para a sobrevivência livre do ser humano, mas que estavam presentes no Animal silvestre que lhe deu origem. Sobre este assunto trabalharemos um pouco mais adiante.

Para nós “fauna’ doméstica” não é o mesmo que “Animais de companhia”, por se tratarem de expressões relativas a classificações diferentes. Aquela se refere aos atributos ontológicos, enquanto a companhia é uma característica teleológica, assim como o entretenimento, o trabalho, etc. Um indicador de que o Animal é doméstico é sua classificação por raça, por linhagem ou por estirpe.

Apesar da omissão na classificação utilizada pela portaria 93 de 7 de julho de 1998 do IBAMA dos Animais domésticos (não asselvajados) como exóticos ou nativos, não consideramos impossíveis estas figuras por originarem-se de conceitos compatíveis. Porém essa omissão é razoável na medida em que a maior parte dos Animais domésticos não são originários de espécies nativas, como são as hipóteses do anexo I da portaria 93 de 7 de julho de 1998 do IBAMA (Brasil, 1998). Acreditamos que eles são relacionados neste anexo apenas, como diz o enunciado dessa norma, com o objetivo de definir competências, já que estes prescindem de autorização do IBAMA na operacionalização do seu comércio ou de seus produtos. Ganha importância esta classificação quando mais um Animal doméstico de espécie ainda não existente no Brasil é introduzido aqui pelo Homem, como ocorreu com os dromedários (*Camelus dromedarius*) nas Dunas da Região Nordeste. Apesar da nomenclatura “Animal exótico” não parecer ser muito apropriada, já que a maioria dos Animais domésticos são exóticos, ela indica essa introdução no nosso país.

Animais domésticos oriundos de outros países podem trazer consigo animais parasitas e outros agentes etiológicos exóticos, que comprometam a saúde e o equilíbrio ecológico, assim

não deveriam ser negligenciados pelas autoridades ambientais. Portanto soa estranho alguém dizer que o cão é um animal doméstico exótico, mas sua existência em terras brasileiras deve-se exclusivamente ao Homem, em um passado distante. Inclusive já há muito tempo espécies são domesticadas a partir de exemplares nativos de uma região do planeta, algumas há tanto tempo até, que não se sabe ao certo o ancestral selvagem que deu origem ao Animal doméstico, mas que devido ao sucesso de suas características, são introduzidas pelo homem no mundo inteiro, vide o gado nelore, cuja origem é indiana (*Bos indicus*), os ferrets ou furões (*Mustela putorius*), que são roedores oriundos do hemisfério norte, entre muitos outros (Brasil, 1998).

Animais domésticos brasileiros ou nativos seriam aqueles descendentes de espécies nativas que vêm sendo manejadas pelo Homem, como já pode ser o caso de alguns animais selvagens mantidos em cativeiro (Brasil, 2007) como a Tartaruga-da-amazônia (*Podocnemis expansa*), o Tracajá (*Podocnemis unifilis*), o Jabuti (*Geochelone denticulata*), a Paca (*Agouti paca*), a Capivara (*Hydrochoerus hydrochaeris*), o Porco do Mato (*Tayassu tajacu*), etc, em que o ser humano ou o ambiente que ele criou alteraram suficientemente o animal ao ponto de já ter conseguido retirar-lhe atributos que confeririam a capacidade de sobreviver em seu ambiente original, decorrendo assim uma frustrada reabilitação⁷ desses animais.

“Animais domesticados” é um termo utilizado na lei de crimes ambientais (lei 9.605/98) em seu artigo 32, não obstante esta lei ter sido omissa no seu conceito, encontramos um conceito na doutrina e um em uma lei estadual paulista, mas que segundo nossa análise mais adiante, padecem de vícios que farão adotarmos novos conceitos. A lei estadual a qual nos referimos é a lei 11.977/05 de São Paulo em seu artigo 1º, parágrafo único:

3.domésticos, aqueles de convívio do ser humano, dele dependentes, e que não repelem o jugo humano;

4.domesticados, aqueles de populações ou espécies advindas da seleção artificial imposta pelo homem, a qual alterou características presentes nas espécies silvestres originais;

Esses conceitos não parecem ser capazes de identificar bem cada grupo. Não podemos confundir o conceito de Animal doméstico com o de domado ou dócil, pois esta definição ao referir-se ao “jugo humano”, afasta de si muitos Animais indiscutivelmente domésticos, pois inúmeros são os exemplos de cães ou gatos ferozes, nos quais nem o próprio responsável encosta. Bem como consideramos que convivência não é uma palavra muito apropriada, já que sua acepção restrita só ocorre com os animais de companhia, e muitos animais silvestres, para nós sob a condição de domesticado, hoje são utilizados para companhia. E a acepção ampla de convivência refere-se a todos os seres vivos do planeta Terra. No que se refere ao conceito de Animais domesticados, pela lógica, obsta à manutenção de características silvestres originais, qualquer tipo de manejo artificial, embora ela não obste a manutenção de características que garantam sobrevivência silvestre para os frutos desta seleção. A seleção artificial já começa a ocorrer tão logo o Homem aprisiona um animal silvestre. Então, em um criadouro conservacionista⁸ só haveria animais domesticados, embora nada impeça que este Animal, também chamado de Animal criado em cativeiro, retorne ao seu ambiente natural, que pelo conceito continuaria sendo domesticado. Assim os conceitos desta lei estadual não conseguem diferir Animais de realidades completamente distintas, na medida em que não traz critérios objetivos que definam melhor, por exemplo, aquele Animal silvestre que foi fruto de uma seleção artificial para ser reintroduzido em um habitat natural, ou um animal doméstico que não aceita o jugo humano. Para este conceito um cão indócil abandonado e um peixe reintroduzido no seu habitat natural seriam Animais domesticados, mas o que eles teriam em comum?

Outro conceito utilizado pela doutrina é o trazido por Dias (2006):

São animais que por circunstâncias especiais, perderam seus habitats na natureza e passaram a conviver pacificamente com o homem, dele dependendo para sua sobrevivência, podendo ou não apresentar características comportamentais dos espécimes silvestres. Os animais domesticados perdem a adaptabilidade aos seus hábitos naturais e, no caso de serem devolvidos à natureza, deverão passar por um processo de adaptação antes da reintrodução (*sic*)⁹.

Não obstante ao duto conceito em epígrafe, com todas as vênias possíveis, não concordamos com alguns aspectos deste conceito e o achamos incompleto principalmente na medida que não diferencia os Animais domesticados dos domésticos, nem define o que são “circunstâncias especiais”. Mas parecemos mais acertado que o exposto na supracitada lei estadual, principalmente por trazer a característica da dependência, e dele falaremos a seguir. Discordamos, entretanto, do conceito doutrinário quando este utiliza a palavra “pacificamente”, pois podemos apontar a mesma falha destacada acima, gerada pela confusão feita entre animais domésticos e os domados ou dóceis. Nesta definição observamos a discordância com o conceito legal paulista dos animais domésticos com relação às características comportamentais, já que para o conceito doutrinário acima podem não estar presentes, mas não as achamos essenciais para a definição de animais domesticados. Há também uma impropriedade com relação ao uso da expressão “reintrodução”, que deveria ser substituída por reabilitação.

Encontramos referências ao significado da palavra “domesticado” também na própria LCA, no § 2º do artigo 29 da lei 9605/98 ao assim dispor “no caso de guarda doméstica de espécie silvestre...”. Bem como na portaria 93 de 7 de julho de 1998 que, apesar da impropriedade da expressão assinalada, chama atenção na definição de fauna silvestre exótica para os Animais Domésticos em estado asselvajado ou alçado (captu-

rado). Utilizaremos, portanto, dos textos normativos elencados acima bem como do recurso da lógica para explicar a diferença entre Animal doméstico e domesticado. Partindo do conceito de fauna doméstica da portaria 93/98 do IBAMA, que é composto pelo elemento dependência do ser humano (“...características biológicas e comportamentais em estreita dependência do homem...”) mais o elemento processo ou manejo antrópico que gera a dependência (“...processos tradicionais e sistematizados de manejo e melhoramento zootécnico...”), e chegando a conclusão que faltaria uma dessas qualidades para o Animal domesticado, podemos induzir que o Animal domesticado teria apenas o elemento estreita ou direta dependência do Homem, pois impossível é ter manejo artificial sem uma anterior dependência. Desta construção inferimos que Animais domesticados são aqueles que têm dependência direta com o ser humano, mas não com o corpo humano, sem, no entanto, tal dependência ser fruto de um processo antrópico suficiente para inabilitá-lo para a sobrevivência (manutenção e reprodução) livre do Homem. Esta seleção pode ser inclusive involuntária, como ocorre nos animais sinantrópicos¹⁰.

Os termos doméstico e domesticado são termos que não ajudam a precisar seus significados, porém são os mais utilizados. Poderiam, entretanto, segundo a nossa proposta, ser substituídos pelas expressões equivalentes “antropo-dependentes intrínsecos” e “antropo-dependentes extrínsecos”, respectivamente. Já os animais silvestres poderiam ser denominados “antropo-independentes”.

Dá-se destaque para o elemento “dependência” pois também é dele que vão derivar as responsabilidades que irão repercutir na relação jurídica entre Homens e animais. Assim não temos a pretensão de exaurir as hipóteses já descritas de formas de interação entre o ser humano e as demais espécies, mas de fato estamos tentando deixar em evidência aquilo que nos parece o elo fundamental deste nível de discriminação. Se um animal é dependente, ainda que extrinsecamente, do Homem este tem

como deveres, por exemplo, alimentá-lo, abrigá-lo, zelar por sua saúde e segurança, “devolvê-lo” ao seu meio ambiente natural. Se for intrínseca a dependência, soma-se a esses deveres a proibição de abandoná-lo sob o pretexto de reintroduzi-lo ou introduzi-lo em outro ambiente. Se não há dependência direta do Homem, resta o dever de não molestá-lo em seu ambiente e para este animal independente não há garantias de bem-estar - Estado de equilíbrio fisiológico e etológico do animal (Araújo, 2003) -¹¹, saúde ou segurança em face de outros animais (predadores) ou de alterações ambientais não-antrópicas (alagamentos, queimadas não provocados direta nem indiretamente pelo ser humano) que possam por tais bens em risco.

Ainda é possível classificar os Animais domesticados de acordo com a sua finalidade, que pode ser para a produção de carnes e demais produtos de origem Animal, para repovoamento, para experimentação, para companhia e para entretenimento (como os Animais silvestres de zoológicos). É o que vemos nos criadouros licenciados pelo IBAMA, mas neste caso de Animais antro-po-dependentes extrínsecos, as interferências antrópicas não comprometeram os animais a tal ponto, que eles ainda têm as características necessárias à sobrevivência livre, ainda que dependa de uma prévia reabilitação.

Para os mais atentos ficou a dúvida do momento em que poderemos afirmar se o manejo artificial foi suficiente para determinar se um Animal ou um grupo de Animais é doméstico ou domesticado, isto é, se a dependência é intrínseca ou apenas extrínseca. Tal momento acaba sendo presumido durante a domesticação. Na verdade a domesticação pode ser entendida como um processo de dependência antrópico, gradual, em que o ser humano, ou o ambiente que ele modificou diretamente, interferem sobremaneira nos animais, que esses passam a ter características cada vez mais diferentes daquelas que estão ocorrendo nos demais Animais que estão, ou estariam ocorrendo neles próprios se estivessem, sobrevivendo em um meio não-antrópico. Até chegar ao ponto que essa alteração foi capaz de

retirar desses Animais os atributos essenciais para a vida e reprodução livres do ser humano, tais quais os etológicos e/ou os fisiológicos, e os tornando naturalmente dependentes. Parece possível que este lapso temporal possa ocorrer ao longo de uma única geração ou de várias. Algumas domesticações determinam uma nova espécie, que passa ser chamada de doméstica, como é o caso do cão (Canis familiaris).

Pode existir a possibilidade de um grupo de Animais domésticos se manter e se reproduzir, graças a atributos que não se expressavam, após uma independência direta do Homem, já que a domesticidade é presumida. Isto ocorrendo geraria um efeito inverso, ou seja, esse grupo de Animais domésticos ao conseguir sobreviver em condições naturais, quando se supunha terem perdido suas capacidades originais de sobrevivência independente, passa a ser considerado silvestre.

Para esclarecer melhor as classificações tratadas afirmamos que, em um plano temos uma divisão entre Animais exóticos ou brasileiros, cujo critério orientador é o de ter havido ou não, respectivamente, interferência antrópica na introdução da espécie ou variedade deste Animal em território brasileiro. Em outro plano temos os Animais silvestres, domésticos ou domesticados, cujos critérios nem sempre são orientados pela espécie, pode ser apenas um indivíduo de uma determinada espécie. Mas para esta classificação leva-se em conta a presença do elemento dependência direta do ser humano ou dependência extrínseca (“características biológicas e comportamentais em estreita dependência do homem”) e o elemento processo antrópico capaz de retirar os atributos que garantiriam a sobrevivência independente do Homem ou dependência intrínseca (“processos tradicionais e sistematizados de manejo e melhoramento zootécnico”). Se presente os dois, esse Animal é tido por doméstico, ausentes os dois é silvestre, e presente só a dependência direta ou extrínseca é domesticado. Assim, para concluir, elucidamos dividindo a classificação em dois grandes grupos ontológicos, o de Animais domésticos ou antropro-dependentes intrínsecos

e o de Animais silvestres ou antro-po-independentes, se algum animal desse último grupo está na dependência direta (extrínseca) do Homem, já deixa de ser classificado como silvestre propriamente dito e será considerado, para fins de tutela jurídica, domesticado ou antro-po-dependente extrínseco (silvestre sob responsabilidade direta do ser humano). Se a interferência antrópica for suficiente para retirar-lhe, em tese, as características necessárias para a vida livre do ser humano, ele será doméstico. É possível, portanto, que haja espécies ou variedades brasileiras, como Animais silvestres, domésticos ou domesticados e o mesmo para as espécies ou variedades exóticas.

Portanto segundo nosso entendimento temos as seguintes definições:

Animais Silvestres ou antro-po-independentes: Animais não-humanos que sobrevivem independente do ser humano.

Animais Domesticados ou antro-po-dependentes extrínsecos: Animais silvestres que passam a depender diretamente do ser humano para sobreviver.

Animais Domésticos ou antro-po-dependentes intrínsecos: Animais não-humanos cuja dependência direta do ser humano para sobreviver seja, ou se crê, intrínseca, portanto incapazes de sobreviver independente do Homem.

5. Conclusão

Diante de tudo que trabalhamos neste presente artigo concluímos que as definições apresentadas e suas razões estão congruentes como o raciocínio desenvolvido pela legislação e doutrinas atuais.

Acrescentamos que somente será possível atingir uma homogeneidade conceitual quando os trabalhos legislativos e acadêmicos aperfeiçoarem a abordagem precisa do núcleo de nosso estudo, os animais.

Sendo assim, esperamos ter contribuído com um moderno ramo do direito, pois sua total autonomia dependerá do estabelecimento de regras, princípios e institutos próprios.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fernando. *A Hora dos Direitos dos Animais*. Coimbra, Portugal: Ed. Almedina, 2003. P 97, 148.

BEKOFF, Marc. *Encyclopedia of Animal Welfare And Animal Rights*. 1st ed. Connecticut, EUA.: Ed. Green Wood Press. Westport, 1998. P 311.

BRASIL, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, IBAMA. *Portaria 93 de 07 de julho de 1998, ANEXO I, P 6 e 7*. Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/fauna/legislacao/port_93_98.pdf>. Acesso em 09/11/2007.

BRASIL, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, IBAMA *Portaria nº 163 ,de 08 de dezembro de 1998 do IBAMA*, Disponível em: <http://www.ibama.gov.br/fauna/legislacao/port_163_98.pdf>. Acesso em 11/11/2007.

BRASIL, Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis, IBAMA IBAMA. *Lista de criadouros comerciais*. Disponível em: <<http://www.ibama.gov.br/fauna/criadouros/comerciais.pdf>>. Acesso em 04/11/2007.

CASTRO, João Marcos Adede y. *Direito dos Animais na Legislação Brasileira*. Porto Alegre: Ed. Sergio Antonio Fabris, 2006. P 91.

COSTA, Antonio Pereira da. *Dos Animais (O Direito e os Direitos)*. Coimbra: Ed. Coimbra, 1998. P 319.

DENNETT, Daniel, “*Kind of Minds*”, New York, Basic Books, 1996,164-167;Harrison Peter, “*Do Animals Feel Pain?*”, *Philosophy*, 66(1991), 25-40 apud Araújo, Fernando. *A Hora dos Direitos dos Animais*. Portugal, Coimbra: Almedina, 2003. P 71.

DIAS, Edna Cardoso. *A Tutela Jurídica dos Animais*. *apud* FREITAS, Vladimir Passos de e FREITAS, Gilberto Passos de. *Crimes Contra a Natureza* 8ªed. São Paulo: RT, 2006. P 99.

EC-EUROPEAN COMMISSION. *Council Directive 86/609/EEC of 24 November 1986 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions of the Member States regarding the protection of animals used for experimental and other scientific purposes*. Disponível em : <http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexapi!prod!CELEXnumdoc&lg=EN&numdoc=31986L0609&model=guic hett>. Acesso em 19/10/2008.

NOTAS

- ¹ Os Acraniata não possuem encéfalo, já os Craniata possuem.
- ² Art. 5o É permitida, para fins de pesquisa e terapia, a utilização de células-tronco embrionárias obtidas de embriões humanos produzidos por fertilização in vitro e não utilizados no respectivo procedimento, atendidas as seguintes condições:
I – sejam embriões inviáveis; ou
II – sejam embriões congelados há 3 (três) anos ou mais, na data da publicação desta Lei, ou que, já congelados na data da publicação desta Lei, depois de completarem 3 (três) anos, contados a partir da data de congelamento.
- ³ CRFB/88, Art 225,§ 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.
- ⁴ Na verdade a autora refere-se à lei 5197/67.
- ⁵ Portaria 93 de 07 de julho de 1998, art. 2º: Para efeito desta Portaria, considera-se:
I - Fauna Silvestre Brasileira: são todos aqueles Animais pertencentes às espécies nativas, migratórias e quaisquer outras, aquáticas ou terrestres,

que tenham seu ciclo de vida ocorrendo dentro dos limites do Território Brasileiro ou águas jurisdicionais brasileiras.

II - Fauna Silvestre Exótica: são todos aqueles Animais pertencentes às espécies ou subespécies cuja distribuição geográfica não inclui o Território Brasileiro e as espécies ou subespécies introduzidas pelo homem, inclusive domésticas em estado asselvajado ou alçado. Também são consideradas exóticas as espécies ou subespécies que tenham sido introduzidas fora das fronteiras brasileiras e suas águas jurisdicionais e que tenham entrado em território brasileiro.

III - Fauna Doméstica: Todos aqueles Animais que através de processos tradicionais e sistematizados de manejo e/ou melhoramento zootécnico tornaram-se domésticas, apresentando características biológicas e comportamentais em estreita dependência do homem, podendo apresentar fenótipo variável, diferente da espécie silvestre que os originou.

⁶ São expressões sinônimas segundo o *Dicionário Brasileiro Globo*. 30^a ed. São Paulo: Globo, 1993. P 630 e 637.

⁷ “A reabilitação é um processo de treinamento para sobrevivência em ambiente natural a que devem ser submetidos animais nascidos em cativeiro ou que tenham sido capturados na natureza enquanto ainda filhotes e criados em cativeiro. Este processo deve envolver aspectos de reconhecimento e utilização de alimentação natural da espécie, comportamentos relacionados a reconhecimento e fuga ou defesa contra predadores naturais, a identificação e relacionamento com parceiros reprodutivos, cuidados com filhotes, etc. Para a grande maioria de espécies de mamíferos e aves, o processo de reabilitação deve ser parte integrante de qualquer projeto de introdução ou reintrodução em áreas naturais, envolvendo animais provindos do cativeiro. Durante o processo de reabilitação de espécies sociais, se poderia tentar a formação de grupos sociais (similares àqueles característicos para a espécie), para possibilitar reprodução após a soltura (Lindbergh e Santini, 1984). Sempre que possível, se deveria tentar a reintrodução ou translocação de unidades sociais intactas (como grupos familiares). Desta forma, as chances de sucesso tendem a ser aumentadas”. IBAMA. Fauna. Devolução dos Animais a Natureza . Disponível em <<http://www.ibama.gov.br/fauna/devolucao.php>> Acesso em 04/11/2007.

⁸ “Estes criadouros têm por objetivo apoiar as ações do IBAMA e dos demais órgãos ambientais envolvidos na conservação das espécies” Cf.

Portaria nº 139-N, de 29 de dezembro de 1993 do IBAMA. Disponível em <http://www.ibama.gov.br/fauna/legislacao/port_139_93.pdf> Acesso em 12/11/2007.

- ⁹ “Reintrodução é a técnica útil no restabelecimento de uma população em seu habitat original, onde foi extinta. As reintroduções somente devem ser levadas adiante se as causas originais da extinção tiverem sido removidas ou puderem ser controladas e se o habitat apresentar todos os requerimentos específicos necessários”. Acreditamos que a autora quis referir-se à expressão “reabilitação”. IBAMA. Fauna. Devolução dos Animais a Natureza . Disponível em <<http://www.ibama.gov.br/fauna/devolucao.php>> Acesso em 04/11/2007
- ¹⁰ “A sinantropia traduz adaptação ao meio antrópico”. Cf. FORATTINI, Oswaldo Paulo *et. al.*. Potencial Sinantrópico de Mosquitos *Kerteszia* e *Culex* (Diptera: Culicidae) no Sudeste do Brasil. *Rev. Saúde Pública*. São Paulo: vol.34, nº 6, Dezembro, 2000. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-89102000000600001-&lng=en&nrm=iso>. Acesso em 09/11/2007.
- ¹¹ – Diretiva nº58/CE/1998, do Conselho de 20 de julho. ARAÚJO, Fernando. Op. cit. P 101.