

DIREITO PENAL

CRIMINAL LAW

A NATUREZA E OS ANIMAIS NO DIREITO PENAL AMBIENTAL

Nature and animals for Environmental Criminal Law

Maria Auxiliadora Minahim

Doutora em Direito Penal pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ). Doutora em Direito pela Universidade Federal do Paraná (UFPR). Professora Doutora Titular de Direito Penal da Universidade Federal da Bahia. Membro do Quadro Permanente do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal da Bahia. E- mail: minahim@terra.com

Jacqueline Gordilho

Especialista em Direitos Humanos pela Universidade do Estado da Bahia (UNEB). Delegada de Polícia em Salvador/ BA. E-mail: jacquelinegordilho@hotmail.com

Recebido: 31.10.2016 | Aceito: 22.11.2016

RESUMO: Trata-se de um artigo jurídico de revisão, de modo que a técnica de pesquisa utilizada foi a bibliográfica e documental. Inicialmente o artigo demonstra a dificuldade da espécie humana em conferir à natureza e, especialmente ao animal, um valor intrínseco. A tutela desses valores tem sido feita a partir de uma perspectiva antropocêntrica e da relação de utilidade que se confere aos recursos naturais. A proteção do Direito ao meio ambiente estendeu-se ao Direito Penal como mandado de criminalização para o legislador constituinte, que confiou ao meio ambiente uma proteção na qualidade de bem jurídico. Esta noção dificulta a percepção do valor próprio de cada ente da natureza, a exemplo do que postula o novo constitucionalismo andino ou mesmo como ser dotado de uma dignidade própria. O artigo conclui pela necessidade do reconhecimento do valor intrínseco do meio ambiente, que os animais possam vir a compreendidos como as próprias vítimas dos delitos de maus-tratos.

Palavras-chave: criminalização dos atentados contra a natureza, bem jurídico tutelado; animal como ser sensível.

ABSTRACT: Abstract: It is a law review article, so the research technique used was bibliographical and documentary. Initially the article demonstrates the difficulty of the human species in conferring on nature, and especially on the animal, an intrinsic value. The protection of these values has been made from an anthropocentric perspective and from the relation of utility that is conferred to the natural resources. Environmental Law Protection was extended to Criminal Law as an order of criminalization by the constituent legislator, conferring to the environment a protection as a legal good. This notion hinders the perception of the value of each entity of nature, as the postulate of the new Andean constitutionalism or even how to be endowed with a dignity of its own. The article concludes by the need to recognize the intrinsic value of the environment, and in the case of animals, the victims themselves of the crimes of ill-treatment.

KEY-WORDS: criminalization of attacks against nature; legal protect interest; animal as a sensitive being.

SUMÁRIO: 1.Introdução - 2. Personalidade jurídica e o Direito Penal Ambiental - 3. Qual o bem jurídico violado nos crimes contra os animais? - 4. Os animais como sujeitos passivos dos crimes ambientais 5. Conclusão - 6. Notas de referência

1.Introdução

O significado e o valor que a natureza tem para a pessoa podem variar de um para outro tempo e cultura. A impressão que o ambiente natural produz sobre os indivíduos pode ser alterada, a partir de circunstâncias diversas, o que lhe confere diferentes sentidos até para um mesmo grupo. Um olhar na história pode mostrar, por exemplo, que bosques por vezes são considerados sagrados, objeto de veneração e, de outras, são tidos como espaços dominados por demônios, a exemplo daqueles do leste europeu, onde se diz viver o *leshii*.¹

Um exemplo interessante dessa possibilidade são as transformações ocorridas nas relações dos peregrinos americanos com o meio ambiente. Catherine Larrère narra que, num primeiro momento, a natureza selvagem e hostil devia ser vencida, sub-

jugada, pelos desbravadores, com vistas a “civilizar” o ambiente selvagem.²

Para os americanos, as maravilhas cantadas na Europa sobre as riquezas naturais da América só eram percebidas como tal, quando uma árvore gigantesca tombava a seus pés, ou seja, quando seu poder de dominação prevalecia. Os peregrinos acreditavam que tinham a missão de atravessar áreas desertas, secar pântanos, corrigir o curso dos rios e povoar a terra inabitada. Domar a natureza pagã tinha também uma dimensão religiosa para os puritanos, que precisavam controlar e reduzir este símbolo selvagem das forças do mal e da anarquia, como diziam então.³

Por outro lado, ao penetrar nas grandes florestas americanas, viram pela primeira vez as sequoias gigantes que se tornaram objeto de curiosidade e, posteriormente, de veneração. Nessas árvores, contemporâneas da mais alta antiguidade bíblica, os americanos descobriram, nas Américas, a existência de um passado capaz de situar-lhes em pé de igualdade ou mesmo em posição de superioridade com relação aos europeus porque o passado destes estava ligado à escravidão ou à servidão feudal enquanto a natureza, no Novo Mundo, se lhes apresentava como um símbolo de liberdade: o reflexo da criação divina, não contaminada pela maldade humana.⁴

A isto se acrescentava o fato de que o projeto dos colonos consistia na construção de uma nova sociedade – espiritual - na qual o conforto material e individual contavam pouco. Essa compreensão passou a limitar o acesso à natureza intocada quando a finalidade fosse, apenas, a de atender a propósitos materiais.⁵

No que diz respeito, especificamente, aos animais, os mecanismos de identificação foram mais próximos, tendo ocorrido na história uma associação entre as qualidades humanas e suas características. Na pré-história egípcia, os homens reconheciam nos animais particularidades que julgavam boas ou más e passaram a qualificar seu mundo, recorrendo às analogias feitas com o destemor do leão, a força do crocodilo ou os cuidados de alguns

mamíferos, como a vaca, com sua cria. Posteriormente, transpuseram tais representações para os deuses do período antigo.⁶

Já para os ocidentais contemporâneos, em regra, o valor da natureza reside no seu potencial econômico e o interesse em sua preservação deve-se, em grande parte, às preocupações com a intensificação de ataques ao meio ambiente, capazes de ter reflexos negativos sobre o clima da Terra.

Um exemplo expressivo desse temor de desequilíbrio das condições que mantêm a vida no planeta ocorre com a emissão de dióxido de carbono da qual pode resultar um aumento na temperatura global do planeta. Assim, a não ser pela ação de grupos ambientalistas, a atenção dada ao planeta e à sua diversidade biológica decorre menos do respeito por ela e mais do receio de extinção de uma forma de vida confortável para alguns.

Da mesma forma ocorre com os animais não humanos, os quais partilham com o homem propriedades similares e, tão só em razão destas, são tutelados pelo Direito. Posto que apenas o homem é feito à imagem e semelhança de Deus, animais integram o universo, mas não participam do mundo jurídico, a não ser como coisas.⁷

De qualquer sorte, estes são interesses que merecem a atenção do Direito Penal tradicional em razão da dimensão que têm para a espécie humana. O substrato de tais seres não é apreendido, porém ainda que partilhem, com os homens a aventura da existência.

O Direito Penal busca sua legitimidade como ciência na qualidade de sua dogmática, nas construções formalmente articuladas e adequadas à sua natureza como ciência cultural. A coerência interna do sistema, porém não basta para justificar sua existência, razão pela qual a tutela de bens jurídicos passou a ser a questão de maior centralidade nesse ramo do Direito.

Este artigo inicialmente fazer uma análise crítica sobre a visão reducionista, puramente capitalista e instrumental, que considera o meio ambiente o bem jurídico protegido pela norma penal.

Em seguida, o artigo analisa como a doutrina tradicional entende que a natureza e os animais se constituem em simples objeto da ação, demonstrando, que a partir do desenvolvimento do Direito Penal Ambiental a doutrina tem evoluindo no sentido de considerar os próprios animais como o sujeito passivo, ou seja, como as verdadeiras vítimas dos crimes contra o meio ambiente.

2. Personalidade jurídica e Direito penal ambiental

Tomando como marco inicial da preocupação mundial com a proteção do meio ambiente, a Conferência Sobre o Meio Ambiente Humano realizada em Estocolmo pela Assembleia Geral das Nações, da qual resultou a “Declaração Sobre o Meio Ambiente Humano”, revelou a preocupação com os impactos ambientais e a necessidade de sua minimização, estimulando a ideia de que é necessário harmonizar “justiça social, crescimento econômico e preservação ambiental através do conceito de “ecodesenvolvimento”.⁸

No Brasil, a Constituição de 1988 agasalhou o pensamento então vigente, expedindo o legislador constituinte, ademais, mandado de criminalização das condutas atentatórias ao meio ambiente, a Lei nº 9605, promulgada em 1998, que foi um desdobramento natural da proteção constitucional, concretizando no plano normativo, a preocupação do Estado brasileiro com o tema.⁹

Assim, o artigo 225, § 3º, dispõe que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, às sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.¹⁰

Transposta a matéria para o âmbito criminal, uma série de questões surgiu entre os doutrinadores. Na esteira de Hassemer, o penalista da escola de Frankfurt, afirma-se que o Direito Penal

não tem aptidão nem foi predestinado para tratar dos bens jurídicos transindividuais. Esta tarefa caberia ao chamado Direito de Intervenção, por ele proposto: um Direito menos garantístico em termos materiais e processuais e com sanções menos severas do que as existentes no Direito Penal tradicional.¹¹

Ao insistir em cumprir tal função, este ramo do Direito, faria um mergulho “nas turbulentas águas do risco”, tal como Paulo Silva Fernandes refere-se à situação,¹² o que afetaria suas matrizes, rompendo com diversas de suas teses centrais. Dentre essas, destacam os autores, a da exclusiva proteção de bens jurídicos determinados, a da intervenção mínima e a da necessidade. Em contrapartida, dar-se-ia uma expansão de leis simbólicas, com o recurso abusivo à criminalização de condutas de perigo abstrato, às normas penais em branco e à criação de bens jurídicos destituídos de substancialidade.¹³

A responsabilização da pessoa jurídica constitui, ainda, outro motivo de repúdio à criminalização das ações contra o meio ambiente, na medida em que, numa perspectiva de política criminal, não haveria eficácia da lei se excluídos tais entes da qualidade de sujeitos ativos de crimes.

Ocorre, porém que o Direito Penal fica atado, nessas questões, a um conceito pré-jurídico ou ontológico de pessoa, concluindo pela impossibilidade de imputação de resultados a esta entidade. A falta de substrato (vida humana) na personalidade jurídica dos entes morais tem levado muitos penalistas a relutar no reconhecimento nesse ente de uma vontade distinta da dos seus membros, vontade capaz de agir culpavelmente.¹⁴

Teme-se, portanto que os princípios liberais que pretendem garantir a liberdade individual sejam afetados por essa inclusão. Além do mais, argui-se o problema de uma penologia para a pessoa jurídica, já que, em princípio, a pena por excelência - privação corporal da liberdade - não lhe pode ser aplicada. Inobstante tais oposições, no Brasil e na maioria dos países ocidentais as legislações têm-se decidido a favor da imputação à pessoa jurídica.¹⁵

Se considerarmos que a função do direito penal é proteger os bens jurídicos, que são os valores considerados dignos de tutela, tais como a vida, a liberdade e o patrimônio, a norma penal incrimina as condutas que expõem a perigo ou provocam lesões a esses bens, ainda que essa proteção, dirá Urs Kindhäuser, não se refira a esses bens diretamente, mas à relação deles com os seus titulares.¹⁶

O objeto da ação é o objeto real sobre o qual incide a conduta típica do sujeito ativo da infração penal. Ele é uma realidade empírica passível de apreensão sensorial, podendo ser corpórea (homem, animal ou coisa), ou incorpórea (honra, por exemplo). O objeto da ação pertence a uma concepção naturalista da realidade, diferentemente do bem jurídico, que corresponde, em sua essência, à consideração valorativa sintética, embora os delitos de mera conduta não possuam objeto.¹⁷

O bem jurídico, no entanto, não se confunde com o objeto material do crime, que é a coisa, ou pessoa, sobre os quais a conduta (ação ou omissão) recai no plano real e causal, ao passo que o sujeito passivo do crime é o titular do bem jurídico ofendido.¹⁸

Seja como for, o bem jurídico fundamenta a criminalização das condutas, legitimando a intervenção penal, de modo que a lesão a um bem jurídico se relaciona a uma conduta típica que viola um valor protegido penalmente, que pode ou não estar referido ao objeto da ação.¹⁹

3. Qual o bem jurídico violado nos crimes contra os animais?

A maior e mais interessante polêmica sobre a criminalização dos atentados ao meio ambiente está ligada ao bem jurídico. Como foi dito, este ramo do Direito encontra sua legitimação na proteção de bens jurídicos considerados essenciais ao indivíduo e à comunidade, conforme Luis Regis Prado, os quais consistem

em valores e interesses válidos para uma determinada comunidade.²⁰

Vale dizer que essa dimensão sociocultural do bem jurídico permite que se considere a Lei 9605/98 um avanço, uma vez que representa uma preocupação com o que, em tempos recentes, não passava de fonte explorável de recursos. Não existem dúvidas quanto à legitimidade da incriminação, não só em uma perspectiva formal, ou seja, em razão de sua fonte - a Constituição Federal - e do referido comando para criminalização nela contido para o legislador ordinário, como também pelo valor da natureza e dos seres que nela habitam.

O fato do *ambientalismo*, no âmbito jurídico, reconhecer, no meio ambiente a condição de *bem*, dificulta a abertura de uma nova perspectiva de tutela dos entes da natureza em razão do sua própria importância e não da função que têm para o homem. Ocorre, como lembra Zaffaroni, que a ideia de bem favorece a associação da proteção jurídica em favor, apenas, da espécie humana como utilidade, forma como entende, aliás, a maioria dos criminalistas.²¹

O bem jurídico, como diz Regis Prado, é o resultado da valoração levada a cabo pelo legislador, revelando o verdadeiro fim de tutela da norma penal ambiental, e isto significa que o ambiente seria o bem jurídico protegido, enquanto os animais selvagens, plantas, água, solo e atmosfera, são apenas objeto da ação que revelam a concretização do injusto típico.²²

De fato, à exceção do Equador e da Bolívia, as constituições que inseriram no seu bojo a proteção ambiental, parecem considerar o ambiente um Direito Humano, a exemplo da Constituição Brasileira. A tutela dispensada pelo Direito Penal ao meio ambiente não se funda, no Brasil, em compreensão sequer próxima das cosmovisões andinas que entendem serem a vida e o bem viver, o valor central a ser cultivado por todos e não apenas a sobrevivência dos seres. Não é estranha ao Direito, todavia, essa dimensão, já referida por Luis Regis Prado, quando convoca as enumerações de Santo Agostinho para definir o meio ambiente,

ao qual confere também o sentido de “conjunto de problemas relativos à qualidade de vida, à felicidade dos seres”.²³

É desejável que a visão reducionista - puramente capitalista e instrumental de meio ambiente como bem - passe a ser influenciada por aquela dos povos andinos, para os quais a proteção da natureza significa gerar também condições de felicidade, solidariedade e reciprocidade entre todos os seres. Trata-se de concepção que ultrapassa a ideia fragmentada de meio ambiente e seus componentes para entender que há uma relação indivisível de pessoas e de seres com a Mãe Terra ou a *Pacha Mama*.

O animal, assim como as plantas, a atmosfera, as águas e o solo, é considerado apenas como objeto da ação, o que causa ainda maior polêmica, mesmo no paradigma oficial.

O objeto da ação “vem a ser o elemento típico sobre o qual incide o comportamento punível do sujeito ativo da infração penal”. Ele é objeto da experiência afetado pela conduta do agente”.²⁴

No que diz respeito à eficácia formal da norma, talvez esse entendimento tradicional não produza nenhuma diferença, e não se pode negar o sentido restrito que esta compreensão faz das formas de vida existentes na terra.

Claus Roxin, constatando a impropriedade de tratar o animal como puro objeto da ação no crime de maus tratos, prefere dizer que, no caso, há crime sem bem jurídico, contrariando o princípio penal da exclusiva tutela de bem jurídico, conforme já referido. Não nega, porém o autor, que o sentimento de solidariedade para com certos animais superiores cause repulsa diante de atos de crueldade com eles praticados e, por isto mesmo, acolhe esta exceção à ideia de bem jurídico.²⁵

A esse propósito, vale referir que, na Eupora, alguns países deram um giro no olhar que dirigem aos animais, buscando liberá-los da condição de coisa para situá-los numa posição intermediária. Podem ser citados, a Suíça, conforme os artigos 80 e 120 da Constituição da Confederação Helvética e também o artigo 641 do Código Civil; a Alemanha, no artigo 20º de sua

Constituição²⁶ além da Áustria (primeiro país a aprovar, em Março de 1988, Lei Federal sobre o estatuto jurídico do animal) e a Polônia. No Código Civil austríaco, está disposto que “os animais não são coisas e que serão tutelados através de leis especiais”.²⁷ Ser-lhes-ão aplicados os preceitos que se referem a coisa apenas quando haja disposição em contrário.

Na França, por outro lado, apenas o Código Civil mantinha, até o ano de 2015, o *status* de coisa, na qualidade de bens móveis, para animais. O Código Penal e o Código Rural, assim como o Direito europeu já lhes dispensava o tratamento de animal sensível. De acordo com Olivier Le Bot a mudança de qualificação é, porém, meramente proclamatória, porque os animais continuam a ser vendidos e abatidos.²⁸

A União Europeia dispõe de farto corpo legislativo que visa a proteção jurídica do animal, podendo-se apontar o Protocolo Anexo ao Tratado de Amsterdam Relativo ao Bem-Estar Animal. Por seu turno o Conselho da Europa tem desenvolvido documentos normativos que visam proteger os animais.²⁹

4. Os animais como sujeitos passivos dos crimes ambientais

Dotados de cérebro e de sistema nervoso os animais não humanos são capazes, como os homens, de sentir dor, fenômeno que dispensa uma distinção por espécie, e é este potencial para padecer, para sentir uma sensação desagradável e penosa, que habilita os *animalistas* a falarem de um Direito dos animais em não sofrerem uma dor desnecessária.³⁰

A lei 9605/98, em seu artigo 32, proíbe, exatamente, ações que possam causar esse tipo de sofrimento aos animais, o que pode revelar a imprecisão do bem jurídico tutelado pela norma. Se todos os tipos contidos na Lei de Crimes Ambientais têm como finalidade a proteção do meio ambiente, há que se indagar em que medida a crueldade contra um animal doméstico, por

exemplo, afeta um bem jurídico autônomo, diferente do equilíbrio ambiental.

Aliás, uma leitura atenciosa dos dispositivos, com destaque para as expressões: maus tratos, ato de abuso, experiência dolorosa (elementos do tipo descrito no artigo 32) proporciona argumentos para uma interpretação de que a incriminação da prática de crueldade com animais resulta do fato destas criaturas serem sensíveis.

Cleopas Santos acrescenta um argumento de natureza dogmática para reforçar a compreensão postulada, ao afirmar que a agravação da pena no caso de morte do animal resultante de maus tratos ou crueldade experimental (artigo 32, 2º, da Lei 9605) revela uma preocupação do legislador com o desvalor do resultado que, advém, sem dúvida, do entendimento de que o Direito à vida e à integridade física são titularizados pelos animais.³¹

Em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal apoiou esse entendimento quando, no julgamento da inconstitucionalidade de Lei cearense que regulava a vaquejada, afirmou que esta prática impõe sofrimento aos animais.³²

A sensibilidade do animal foi a tese central do STF, uma vez que os Ministros se basearam em laudos técnicos que comprovavam que os animais eram passíveis de sofrimento durante a vaquejada.

O Ministro Relator Marco Aurélio Melo, por exemplo, afirmou que:

O sentido da expressão “crueldade” constante da parte final do inciso VII do § 1o do artigo 225 do Diploma Maior alcança, sem sombra de dúvida, a tortura e os maus-tratos infringidos aos bovinos durante a prática impugnada, revelando-se intolerável, a mais não poder, a conduta humana autorizada pela norma estadual atacada. No âmbito de composição dos interesses fundamentais envolvidos neste processo, há de sobressair a pretensão de proteção ao meio ambiente.³³

O Ministro Luis Roberto Barroso, por seu turno, destaca que:

Na vaquejada, a torção brusca da cauda do animal em alta velocidade e sua derrubada, necessariamente com as quatro patas para cima como exige a regra, é inerentemente cruel e lesiva para o animal. Mesmo nas situações em que os danos físicos e mentais não sejam visíveis de imediato, a olho nu, há probabilidade de sequelas graves que se manifestam após o evento. De todo modo, a simples potencialidade relevante da lesão já é apta a deflagrar a incidência do princípio da precaução.³⁴

A tortura, o sofrimento deliberado infligido a um ser sensível, merece grande reprovação, ainda mais se considerado como esporte. Sua reprovação é, em certas situações, maior que a eliminação da vida, por vezes, tolerada pelo Direito. Basta ver que o homicídio é crime prescritível enquanto a tortura, pelas normas internacionais, não o é.

Tudo leva a crer que a falta de coragem - em avançar na formulação correta do valor protegido - tenha inibido os legisladores e doutrinadores em admitir que o sentimento de solidariedade do homem para com outros animais superiores é o bem jurídico protegido, como chegam a sugerir Greco³⁵ e José Duarte.³⁶

Para Jorge Buompadre, nos crimes contra a fauna, o bem jurídico protegido pela norma penal deve ser a própria fauna, independentemente dos benefícios desta proteção para o equilíbrio ecológico e a qualidade de vida humana.³⁷

Segundo Zaffaroni, o ambientalismo jurídico ainda não avançou até o reconhecimento de outros entes da natureza como titulares de direito, ainda que a admissão da existência de novos sujeitos de direito não humanos pelo Direito Penal Ambiental seria uma providência sensata, porque isto poderia levar a reconhecer tal qualidade nos elementos da natureza, tais como animais, rios e plantas.³⁸ Quando os animais forem os autores da conduta, a posição do Direito deve ser semelhante aquela adotada para as crianças e o doentes mentais, ou seja, de natureza eminentemente administrativa.³⁹

A *Suma Qamaña*, todavia, o con-viver bem, foi abrigado pela Constituição da Bolívia de 2009 em seu preâmbulo, e o Título I, refere-se a “princípios ético-morais da sociedade plural” (art. 8).⁴⁰

Destaca-se, nessa cosmovisão, o realce dado à capacidade de ser acolhido e compartilhar a vida com os demais. Deve-se ressaltar, todavia que esta boa convivência não deve ser apenas entre pessoas ou humanos, mas envolve, necessariamente todos os animais, plantas e toda a *Pacha Mama*, noção que difere daquela que considera os entes da natureza apenas como simples objeto atingido pela ação do sujeito ativo do crime.

Sobre o viver bem, o Chanceler David Choquehuanca, no Foro de São Paulo, em agosto de 2010 afirmou que : “Viver bem é saber escutar. Há um princípio, que é o *ejwa* que significa compartilhar, saber escutar conselhos, saber aceitar conselhos, e não apenas escutar aos seres humanos, mas também às plantas, temos que despertar nossa sensibilidade”.⁴¹

A doutrina tradicional entende que nos crimes contra a fauna os animais são simplesmente o objeto material do tipo, uma vez que o bem jurídico protegido na verdade é o equilíbrio ecológico do meio ambiente. A partir de uma postura ideológica menos antropocêntrica, porém, alguns autores afirmam que os animais são os verdadeiros titulares dos bens jurídicos protegidos, e que eles possuem valor intrínseco independente do valor econômico ou científico que representem para os seres humanos.⁴²

De fato, o sujeito passivo formal de um delito pode ser o Estado, que, sendo o titular do mandamento proibitivo, é lesado pela conduta do sujeito ativo, mas o sujeito passivo material é o titular do interesse penalmente protegido, podendo ser pessoa física, jurídica, o Estado ou uma coletividade destituída de personalidade.⁴³

Se um vândalo, por exemplo, quebra o vidro do seu carro, ele viola um dever direto em relação a você, o dever de respeitar o seu direito de propriedade, mas ninguém pode dizer que ele tinha um dever direto em relação ao próprio carro. Não obstante, se alguém machuca uma criança, não se pode dizer que ele

descumpriu apenas um dever indireto em relação aos seus pais, pois o nosso dever de não machucá-la é um dever a que somos diretamente obrigados em relação à própria criança. O mesmo deve ocorrer com os animais, que são seres sensíveis e afetuosos, razão pela qual temos o dever direto de respeitar seus direitos morais.⁴⁴

Para Luis Chiesa, se os animais sensíveis são protegidos são protegidos pela lei penal significa que este sofrimento é um dano juridicamente relevante, de modo que não deve haver nenhum impedimento em tratar esses seres sensíveis como verdadeiras vítimas ou sujeitos passivos desses delitos.⁴⁵

Está claro que o objetivo da criminalização dos maus-tratos contra os animais não é proteger o direito de propriedade. Os animais silvestres, por exemplo, não são passíveis de apropriação. Se considerarmos que o objetivo desta tipificação é neutralizar indivíduos perigosos, sob o fundamento de que aqueles que maltratam animais são mais propensos a também maltratar os seres humanos, estaríamos diante de um crime sem vítimas, como no caso do porte de drogas ou dirigir embriagado. No entanto, nos parece que o objetivo desse tipo é proteger os animais de uma dor injustificável, e neste caso a vítima do delito é o próprio animal.⁴⁶

Se tal sentimento poderá conduzir à extensão do conceito de sujeito de direito à fauna, ainda é imprevisível, mas poderá ser mediano de novas e dignas formas de tratamento jurídico a lhes ser dispensado.

5. Conclusões

A visão do homem sobre o meio ambiente varia conforme a percepção e a compreensão que ele é capaz de ter sobre a natureza e sobre os seres vivos que nela habitam, de modo que a proteção ambiental varia de acordo com esta visão.

Uma importante exceção à visão que reduz a natureza a uma fonte de satisfação de interesses ou prazeres e apreensões humanas é aquela trazida pelo constitucionalismo andino, que postula a indivisibilidade da vida e do bem viver de todos os seres.

Assim, como ocorre com o Direito Ambiental tradicional, o animal é considerado uma coisa e, no Direito Penal, mero objeto da ação do agente nos crimes contra o meio ambiente, uma vez que o ser humano é o verdadeiro valor protegido pela norma.

O Direito Penal busca legitimar-se pela tutela de valores considerados essenciais ao grupo social que está vinculado, através de um sistema logicamente articulado e coerente, e no qual o conceito ontológico de pessoa orienta suas pautas.

Surge um novo olhar sobre os animais, podendo-se afirmar que, apesar da perspectiva antropocêntrica, uma nova visão vem sendo elaborada, de modo que é possível perceber nelas - de forma latente - o reconhecimento do valor intrínseco do meio ambiente, de modo que a natureza e os animais sejam os verdadeiros bem jurídicos protegidos, e no caso dos animais, as próprias vítimas dos delitos de maus-tratos.

O refinamento da percepção dos animais e da natureza como ente sensível, capaz de partilhar seus dotes com os seres humanos, pode significar um falso paternalismo, mas, quem sabe, pode ser a preparação de uma mediação necessária para incluí-los em um grande abraço inclusivo da *Pacha Mama* a todos os seus filhos.

6. Notas de referência

¹ O leshi é um ser das floretas, conforme lenda do leste europeu, cuja gênese são os fantasmas de pessoas que morreram na floresta às quais espancam até a morte.

² LARRÈRE, Catherine. Éthiques de l'environnement - Cairn.info em:<https://www.cairn.info/revue-multitudes-2006-1-page-75.h>. Acesso em: 23 set.2016

- ³ Tocqueville, *De la démocratie en Amérique*, II, chap. XVII, Paris, GF, 1981, t. 2, p. 94.
- ⁴ LARRÈRE, Catherine. Éthiques de l'environnement - Cairn.info em:<https://www.cairn.info/revue-multitudes-2006-1-page-75.h>. Acesso em: 23 set.2016
- ⁵ Ibid.
- ⁶ Os animais no Egipto antigo. Disponível em: <http://www.fascinioegito.sh06.com/introduz.htm>. Acesso em: 1 Out. 2016
- ⁷ GORDILHO, Heron. *Abolicionismo animal*. Salvador:Evolução. 2009, p. 32
- ⁸ *Biblioteca didática de tecnologias ambientais*. Disponível em: <http://www.fec.unicamp.br/~bdta/premisas/historico.htm>. Acesso em: 18 out. 2016.
- ⁹ BRASIL. Lei n. 9.605/98. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9605.htm. Acesso em 20.10.2016.
- ¹⁰ BRASIL. Constituição Federal. Disponível em http://www.senado.gov.br/atividade/const/con1988/CON1988_05.10.1988/ind.asp. Acesso em 20.10.2016.
- ¹¹ HASSEMER, Winfried. *Persona, mundo y responsabilidad: bases para una teoría de la imputación en Derecho Penal*. Valencia: Ed. Tirant Le Blanch, 1999. Versión al español de Francisco Muñoz Conde y Maria Del Mar Díaz Pita.
- ¹² FERNANDES, Paulo Silva. *Globalização, Sociedade de Risco e o Futuro do Direito Penal*. Livraria Almedina-Coimbra, 2001.
- ¹³ GORDILHO, Heron. *Direito Ambiental Pós-Moderno*. Curitiba:Juruá. 2010, p.70.
- ¹⁴ Ver PLANAS, Ricardo Robles. Crimes de Pessoas Coletivas? A Propósito da Lei Austríaca sobre a Responsabilidade dos Agrupamentos pela Prática de Crimes. *Temas de Direito Penal – Parte Geral*. Luís Greco e Danilo Lobato (Orgs). Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 136 a 138.
- ¹⁵ PRADO, Luis Regis. *Direito Penal do ambiente*, 5ª Ed. São Paulo: RT, p. 113, p.129
- ¹⁶ BRANDÃO, Cláudio. *Teoria jurídica do crime*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 9.

- ¹⁷ TOLEDO, Maria Izabel V. A tutela jurídica dos animais no brasil e no direito comparado. *Revista Brasileira de Direito Animal* v. 7 n. 11 Jul – Dez 2012, p.206. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/8426/6187>. Acesso em 18 out 2016.
- ¹⁸ SOUZA, Paulo Vinicius S. de. O meio ambiente (natural) como sujeito passivo dos crimes ambientais. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 50, p. 62, set./out., 2004.
- ¹⁹ TOLEDO, Maria Izabel V. A tutela jurídica dos animais no brasil e no direito comparado. *Revista Brasileira de Direito Animal* v. 7 n. 11 Jul – Dez 2012, p.206. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/8426/6187>. Acesso em 18 out 2016.
- ²⁰ PRADO, Luis Régis. *Curso de Direito Penal*. 12^a ed. São Paulo: RT, 2013, p. 98.
- ²¹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia. Em: *Bolivia: Nueva Constitución Política del Estado. Conceptos elementales para su desarrollo normativo*, 109–132. La Paz: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia, 2010. Disponível em: <https://neopanopticum.wordpress.com/2012/09/02/la-naturaleza-como-persona-pachamama-y-gaia-e-r-zaffaroni/>. Acesso em: 13 out. 2016.
- ²² PRADO, Luis Regis. *Direito Penal do ambiente*, 5^a Ed. São Paulo: RT, p. 99
- ²³ PRADO, Luis Regis. *Direito Penal do ambiente*, 5^a Ed. São Paulo: RT, p. 113.
- ²⁴ Op.cit. p. 105.
- ²⁵ GRECCO, Luis. Princípio da lesividade e crimes de perigo abstrato, ou algumas dúvidas diante de tantas certezas. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo: RT,n. 49. pp. 89-147.
- ²⁶ Na responsabilidade pelas futuras gerações, o Estado protege também os fundamentos naturais da vida e os animais, de acordo com os preceitos da ordem constitucional.
- ²⁷ PEREIRA, André Gonçalo.O bem-estar animal no direito civil e na investigação . - Estudo Geral. Disponível em:<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/2562/1/pag151-163-AndrePereira.pdf>. Acesso em: 27 set. 2016.

- ²⁸ LE BOT, Olivier. Conferência de abertura, *V Congresso Mundial de Bioética e Direito Animais*. Auditório da OAB. Curitiba, 26 de outubro de 2016
- ²⁹ Vide a *Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia* (DR, I.ªSérie-A, n.º 86, de 13.04.1993.
- ³⁰ RYDER, Richard. *Os animais e os direitos humanos*. Revista Brasileira de Direito Animal v 3 n.4 , p. 68. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/10458/7464> . Acesso em 19 out. 2016.
- ³¹ SANTOS, Cleopas. *Experimentação animal e Direito Penal*. Curitiba: Juruá, 2015, p. 128.
- ³² GORDILHO, Heron e FIGUEREDO, Francisco José Garcia. Un análisis de la decisión de la corte federal suprema que declarará la inconstitucionalidad de la ley reguladora de las “vaquejadas” en Brasil. *Cadernos de Dereito Actual*. Disponível em <http://www.cadernosdedereitoactual.es/ojs/index.php/cadernos/article/view/117>. Acesso em 19.10.2016.
- ³³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 4983. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=326838>. Acesso em 17 out 2016.
- ³⁴ Ibid.
- ³⁵ GRECO, Luis - *Princípio da ofensividade e Crimes de perigo abstrato* op. cit. p 104.
- ³⁶ DUARTE, José. *Comentários à lei das Contravenções Penais*. Parte especial. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958, p.315.
- ³⁷ BUOMPADRE, Jorge. Os delitos contra a fauna na República Argentina. *Revista Brasileira de Direito Animal v.9 n.15*. Jan –abr 2014, ps.83-84. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11308>. Acesso em 15 out. 2016.
- ³⁸ Op.cit. p. 113.
- ³⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. La naturaleza como persona: Pachamama y Gaia. Em: *Bolivia: Nueva Constitución Política del Estado. Conceptos elementales para su desarrollo normativo*, 109–132. La Paz: Vicepresidencia del Estado Plurinacional de Bolivia, 2010. Disponível em: <https://neopanopticum.wordpress.com/2012/09/02/la-naturaleza-como-persona-pachamama-y-gaia-e-r-zaffaroni/>. Acesso em: 13 out. 2016.

- ⁴⁰ BOLÍVIA. Constitución Política del Estado (CPE) (7-Febrero-2009) . Disponível em http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf. Acesso em 19.11.2016.
- ⁴¹ JAKOBSEN, Kjeld. *XX Encontro do Foro de São Paulo (FSP)*. Disponível em: <http://www.teoriaedebate.org.br/colunas/mundo/o-xx-encontro-do-foro-de-sao-paulo>, Acesso em 20 nov. 2016.
- ⁴² BENJAMIN, Antonio H. V. Introdução ao direito ambiental brasileiro. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO AMBIENTAL: a proteção jurídica das florestas tropicais, 3., 1999, São Paulo. Anais... São Paulo: IMESP, 1999, v. 1. p.72.
- ⁴³ TOLEDO, Maria Izabel V. A tutela jurídica dos animais no brasil e no direito comparado. *Revista Brasileira de Direito Animal* v. 7 n. 11 Jul – Dez 2012, p.208. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/8426/6187>. Acesso em 18 out 2016.
- ⁴⁴ REGAN, Tom. A causa dos direitos dos animais. *Revista Brasileira de Direito Animal* v.8 n.12 Jan –Abr 2013, p. 23. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/8385/6003>. Acesso em 11. 10. 2016.
- ⁴⁵ CHIESA, Luís E. *Das pessoas e do Direito Penal: a personalidade como pré-requisito para vitimização*. *Revista Brasileira de Direito Animal* v.6 n.9. Jul -Dez 2011, p.197 Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11726>. Acesso em 11.10.2016.
- ⁴⁶ Para CHIESA, Luís E. Porque é um delito esmagar um peixinho dourado? : dano, vítima e a estrutura dos crimes de crueldade contra os animais. *Revista Brasileira de Direito Animal* v.8 n.13. Maio-Ago 2013, p. 48: “As decisões de criminalizar os maus-tratos negligentes contra animais de estimação e proibir rinhas de cães e galos pode ser facilmente contabilizadas segundo essa concepção. Na medida em que os maltratos negligentes fazem com que eles sofram desnecessariamente, é perfeitamente sensate proibir tal conduta, a fim de proteger tais seres”