

REFLEXÃO JURÍDICO-FILOSÓFICA DO DIREITO ANIMAL NO NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO

Carmen Dolores Ribeiro da Silva Pinho¹

A todos os meus companheiros de quatro patas que me marcaram a alma e a história com o nosso amor incondicional, com menção especial à Luna, que já não está neste mundo e ao Nox, que com o diagnóstico de uma doença terminal, aquando da elaboração deste trabalho me ensinou o que é Coragem e Resiliência

Resumo: O presente trabalho procura abordar, ainda que de forma breve, as várias correntes filosóficas que se foram criando ao longo dos tempos desde a Antiguidade Clássica até à época Contemporânea e o impacto que as mesmas tiveram na produção normativa do nosso ordenamento jurídico, nomeadamente através das Leis nº 92/95 de 12 de Setembro, Lei nº 69/2014 de 29 de Agosto e a Lei nº 8/2017 de 3 de Março com o reconhecimento do estatuto jurídico dos animais não humanos.

Palavras-Chave: Animais não humanos, Senciência, Direito Animal, Estatuto Jurídico

Abstract: This work intends to briefly address the various philosophical currents that were created over time from Classical

¹ Licenciada em Direito pela Faculdade de Direito de Lisboa em 2010.

Antiquity to the Contemporary era and the impact they had on the normative production of our legal system, namely through the Law nº 92/95 of 12 September, Law nº 69/2014 of 29 August and Law nº 8/2017 of 3 of March, with the recognition of the non-human animal legal status.

Keywords: Non-human animals, Sentience, Animal Law, Legal Status

Sumário: 1-Introdução; 2- Uma perspetiva filosófica do Direito Animal; 3- Progressos na defesa jurídica dos animais em Portugal; 4- Os primeiros contributos normativos em Portugal; 5- Os contributos mais relevantes na defesa jurídica dos animais em Portugal; 5.1- A Lei nº 92/95 de 12 de Setembro; 5.2- A Lei nº69/2014 de 29 de Agosto; 5.3- A Lei nº8/2017 de 3 de Março; 5.4- A Constituição da República Portuguesa; 6- Conclusão; 7- Bibliografia

“Não importa se os animais são incapazes ou não de pensar.
O que importa é que são capazes de sofrer.”
Jeremy Bentham

1-INTRODUÇÃO



animal humano e o animal não humano partilham há milhares de anos o mesmo espaço mas a visão e o valor que aquele vem atribuindo a este tem sofrido alterações consoante as transformações sentidas na própria relação entre ambos. É sobre essas transformações que nos iremos debruçar nomeadamente nas teorias que foram sendo desenvolvidas no decorrer do tempo desde o pensamento pitagórico até às defesas mais radicais assentes em teses de libertação animal a que assistimos atualmente com uma incidência cada vez maior.

Com um enquadramento filosófico da ética animal, o

segundo capítulo do nosso trabalho procura abordar, ainda que de forma sucinta, os mais relevantes avanços normativos na protecção e defesa do bem-estar animal debruçando-nos particularmente (embora não só) sobre a Lei nº 92/95 de 12 de Setembro, a Lei nº 69/2014 de 29 de Agosto e a Lei nº 8/2017 de 3 de Março.

2 – UMA PERSPECTIVA FILOSÓFICA DO DIREITO ANIMAL

O homem partilha a sua Casa, a Terra, com inúmeros outros seres vivos, sendo que é possível classifica-los em cinco Reinos diferentes – Monera, Protista, Fungi, Metáfita e Metazoa². É neste último (O Reino *Animalia*, subdividido em nove filos) que estão inseridos os animais humanos e os animais não humanos, partilhando ambos um sistema nervoso central, capaz de sentir dor e prazer. Partilhamos assim com todos os restantes animais a mesma animalidade.

Ao falarmos da atribuição de direitos aos animais não humanos referimo-nos essencialmente ao filo dos *Cordados* onde estão incluídos os mamíferos, aves e répteis, uma vez que aos outros filos são descartados qualquer tipo de direitos³, não possuindo todos as classes do Reino Animal a mesma relevância jurídica.

É nesta partilha de espaço e de existência, que o homem começa a preocupar-se em estabelecer a sua relação com os restantes animais, tendo sido essa preocupação o motor de várias doutrinas filosóficas desde a época da Antiguidade Clássica.

Na realidade, já na Grécia antiga, com o filósofo Pitágoras (século VI a.C.) e seus seguidores havia uma clara

² Vide NEVES, Helena Telino, “Breves Notas sobre a Natureza Jurídica do Animal”, *Revista Jurídica Luso Brasileira*, Ano 3º, nº6, 2017, páginas 138-140.

³ A este respeito, NEVES, Helena Telino, op.cit., apresenta o exemplo de uma esponja marinha, pertencente ao filo *Porifera*, que apesar de pertencer também ao Reino Animal não tem a mesma relevância jurídica do que uma ave (filo *Chordata*).

preocupação com os animais, manifestada através da defesa da prática do vegetarianismo, uma vez que acreditavam na transmigração da alma e recebavam que ao alimentar-se de um animal pudessem estar a ingerir um antepassado reencarnado. Embora baseado em motivações religiosas e não éticas, a verdade é que essa preocupação com os animais e seu bem-estar existia eo vegetarianismo era considerado uma forma de enobrecimento do homem do ponto de vista físico, moral e intelectual.

Este pensamento filosófico pitagórico é abandonado por Aristóteles (384 a.C. – 322 a.C.), que baseado no seu antropocentrismo teleológico, coloca o homem num patamar de superioridade em relação a todas as outras espécies uma vez que apenas aquele é detentor da Razão. Assente num determinismo helénico em que nada existiria por mero acaso, os animais existiriam apenas para uso dos homens tal como as plantas haviam sido criadas para uso dos animais⁴. Havia, portanto, uma secundarização e total instrumentalização dos animais não humanos aos interesses do homem. Partindo da observação de todos os seres e dos vários fenómenos naturais, Aristóteles criou a *scala naturae*, baseado na natureza e nas características e evolução de cada Ser. Nessa “cadeia da natureza” o homem ocupava o topo da pirâmide como o único ser que tem capacidade de utilizar a linguagem, de comunicar, de estabelecer verdadeiras relações de amizade e de pertencer à comunidade política.

Inseridos no Estoicismo, corrente de pensamento filosófico, responsável pela introdução no mundo romano e cristão do Direito Natural e assente ainda no citado determinismo helénico, os animais não humanos continuam a ser encarados com total desprezo tendo estes apenas a função de servir e auxiliar o homem nas suas necessidades. Neste período, evidenciaram-se dois filósofos com uma voz dissonante deste pensamento, como o filósofo Porfírio de Tiro (234-304 d.C.) e a de Plutarco (46

⁴ SILVA, Jorge Marques da, “Apontamentos sobre a ideia de animal na ciência e na filosofia”, Revista Jurídica Luso Brasileira, Ano 3º, nº6,2017, página 163.

d.C. – 120 d.C.).

O filósofo neoplatónico Porfírio de Tiro em *Acerca da renúncia à carne como alimento* (desenvolvido em quatro livros) surge como pioneiro na defesa do vegetarianismo assente em fundamentos éticos, defendendo o abandono do abate, do sacrifício e do consumo de carne. Nesta obra, Porfírio apresenta várias razões para a defesa e prática do vegetarianismo sendo uma delas a existência de sensibilidade e de uma certa racionalidade nos animais e a sua participação numa alma universal. Tece, inclusive, duras críticas aos sacrifícios religiosos de seres dotados de alma como o caso dos animais, considerando-os contrários à pureza da Grécia Antiga e a vontade dos Deuses⁵.

Por outro lado, Plutarco defendeu uma linha de pensamento muito semelhante à de Pitágoras embora muito mais estruturado e com uma outra fundamentação e argumentação, no que concerne ao valor dos animais e à defesa do vegetarianismo. Para este, que reconhece a sensibilidade e o valor intrínseco dos animais, o consumo de carne não é algo fundamental à sobrevivência humana e por isso o vegetarianismo seria a prática mais correcta a adotar, sendo inadmissível todo e qualquer uso de violência para com os animais. Chegou mesmo a defender a racionalidade dos animais na sua obra, *De Sollertia Animalium*.

Esta corrente dominante que sustenta a inferiorização e instrumentalização dos animais pelo homem, embora tenha encontrado alguns opositores no seu percurso como vimos anteriormente, continua a vigorar também na Roma Antiga (marcada por grandes nomes como Ulpiano ou Cícero). Na verdade, ela encontra no Direito Natural a justificação para este pensamento. Os animais são inferiores ao homem porque é assim a ordem natural das coisas.

Na longa Época Medieval, no que concerne a esta discussão, não existe qualquer tipo de evolução. Contudo podemos destacar dois autores desta época.

⁵ Porfírio de Tiro, 2,5 -33-100.

O primeiro é São Tomás de Aquino (1225-1274), o maior expoente da filosofia escolástica, tendo sido fortemente influenciado por Aristóteles incluindo pela sua “escada dos seres”. São Tomás de Aquino está intimamente ligado à Teoria dos deveres indiretos que mais tarde será desenvolvida por Kant, no século XVIII, na Era do Iluminismo. Segundo esta Teoria, o homem tem apenas deveres indiretos para com os animais (seres desprovidos de racionalidade) deveres de compaixão, generosidade e benevolência e deve portanto abster-se de os maltratar mas apenas como objectivo da edificação moral do homem para que este possa também deste modo se elevar nas suas relações intersubjetivas com outros elementos da mesma espécie, admitindo uma co-relação entre a crueldade praticada contra os animais e a crueldade praticada entre humanos.

Outro dos autores que se destaca nesta época é São Francisco de Assis (1182-1226) que vem promover um amor fraternal entre o homem e as outras criaturas numa busca ao louvor do Criador, na sua obra *OCântico das Criaturas* chegando a referir-se aos animais como “irmãos e irmãs da Humanidade”. Apesar de estar associado ao Movimento Animalista, São Francisco de Assis não reconhece um estatuto moral próprio aos animais.

A Época Moderna, com início no século XVI, é também uma época muito decisiva para a construção do pensamento da civilização ocidental. Apresenta-se como um período de ruptura em relação aos períodos anteriores e a visão antropológica nesta Era prende-se com o surgimento de um homem totalmente novo.

Este homem rompe com tudo o que existe fora dele e para além dele, considerando a Razão a génese de tudo. Nesta época existe uma completa inferiorização e instrumentalização dos animais não humanos. O critério da Razão e a instrumentalização dos animais que já era defendido em períodos anteriores ganha no Modernismo uma outra relevância e radicalização.

O Renascimento, ainda no período moderno, foi marcado

pelo pensamento do “fundador da filosofia moderna”, René Descartes (1596- 1650) em que defende uma visão mecanicista do Universo onde tudo é movido pelas leis da física excepto o homem que é possuidor de alma. Numa visão mecanicista da animalidade⁶, Descartes acredita que os animais não humanos não passam de máquinas, sendo desprovidos de qualquer razão, sensibilidade e alma. Essa linha de pensamento está bem visível nas obras “*Discurso do Método*” de 1637 e “*Meditações*” de 1641. Com efeito, os animais seriam apenas autómatos incapazes de sentir dor⁷ e prazer. Reconhece-lhes apenas a capacidade de sentir sensações de grau 1⁸, as mais básicas, baseadas na resposta dos órgãos sensoriais ao meio (como o medo e a fúria) não tendo, todavia, capacidade ter pensamentos sobre essas mesmas sensações. Negando-lhes a posse da consciência e o livre-arbítrio, nesta visão não é reconhecido nenhum valor intrínseco aos animais, nenhum estatuto moral próprio ou jurídico.

Surgem nesta altura vários opositores da filosofia cartesiana como os iluministas La Mettrie (1709-1751) Ralph Cudworth (1617- 1688) e Voltaire (1694-1778). Segundo este último, a visão cartesiana que defende que os animais “são máquinas privadas de conhecimento e sentimento” é uma visão marcada por uma “pobreza de espírito” que em nada coaduna com a capacidade que Voltaire reconhece aos animais de sentir e

⁶ Esta visão mecanicista cartesiana dos animais contrapõe-se com a *Teoria do Movimento Animal* de Aristóteles, no *De Anima*, segundo a qual os animais são capazes de mover a si mesmos, em direcção a algo (desejo) ou para evitar algo (imaginação).

⁷ TAVARES, Raul, “*O Princípio da igualdade na relação do homem com os animais*”, *Revista Brasileira do Direito Animal*, ano 6, nº8, Jan/Jun. 2011, página 226.

⁸ Descartes categoriza as sensações em três graus, sendo que “as de grau 1 consistem na resposta dos órgãos sensoriais ao meio (foto estimulação, estimulação nervosa, etc.); as de grau 2 consistem na constatação imediata em resposta a um estímulo (dor, sede, frio, etc.); as de grau 3 consistem na apreciação dos estímulos sensoriais (que mau ter sede, que bom estar calor, etc.). Descartes reconhece, nos animais, sensações de grau 1, que exigem apenas órgãos sensoriais, e nega a existência de sensações de graus 2 e 3, que exigem interação desses órgãos com uma mente”, - SILVA, Jorge Marques da, “Apontamentos sobre a ideia de animal na ciência e na filosofia”, *Revista Jurídica LusoBrasileira*, ano 3, nº6, 2017, página 167.

expressar os sentimentos.

Nesta época surge também outro grande filósofo, Kant (1724- 1804) também ele adepto da visão de Descartes, embora critique a violência para com os animais mas apenas porque estes actos denegriam quem a praticasse. É a Kant, autor da *Fundamentação da Metafísica dos Costumes* (entre outras obras), a quem se atribui o maior desenvolvimento da Teoria de Deveres Indirectos para com os animais (falada já anteriormente a respeito de São Tomás de Aquino). O homem, portador de deveres indirectos e não deveres directos em relação aos animais, ao abster-se da prática de violência e crueldade com “a parte irracional” (os animais) e ao cultivar sentimentos de compaixão e benevolência para com estes transportaria esses mesmos valores para o trato que teria nas suas relações com os membros da sua própria espécie sendo essa a verdadeira finalidade desta teoria.

Visto que os animais não são portadores de Razão, não são por consequência titulares de uma Dignidade tendo em conta que para Kant a ideia de dignidade está indissociável à ideia de razão. Aos animais não se reconhece nenhum valor intrínseco próprio e continuam como antes a ser entendidos como um meio, um instrumento para a satisfação dos múltiplos interesses humanos.

O Paradigma da inferiorização e radical instrumentalização dos animais que guia a civilização ocidental (com o contributo decisivo de Aristóteles e a sua *Scala Naturae*) mantém-se assim quase inalterada até perto do final do século XIX.

A viragem deste paradigma e o aumento da visibilidade dos animais não humanos começa a existir com Jeremy Bentham, da corrente filosófica Utilitarista.

Jeremy Bentham (1748-1832) é o autor mais marcante do utilitarismo clássico defendendo a existência de um valor positivo (bem) e um valor negativo (mal) em que o primeiro, associado ao prazer, deveria ser sempre maximizado em detrimento do valor negativo associado à dor de acordo com o princípio da

utilidade⁹.

Jeremy Bentham, numa das suas mais ilustres obras, *Introdução aos princípios da moral e da legislação*, é o responsável pela viragem ao nível da perspetivação deste problema, na forma como vemos os animais não humanos. A questão para Bentham não deverá ser se os animais não humanos podem falar ou raciocinar mas sim se podem sentir, sendo a resposta a esta questão claramente afirmativa. Surge assim o critério da sensibilidade que doravante nunca mais será renegado. O critério da sensibilidade baseia-se na capacidade de sentir dor e experimentar o prazer aliada à consciência das experiências positivas e negativas que se vivenciam e que vai afetar o seu bem-estar. Não se trata portanto de uma mera reacção consubstanciada da dor ou prazer aos estímulos como acontece com o caso das plantas que não são dotadas desta sensibilidade. Pressupõe a existência de um sistema nervoso central relativamente evoluído. Desta forma e uma vez que os animais são seres sencientes, Jeremy Bentham reconhece-lhes um estatuto moral e a titularidade de interesses, nomeadamente o interesse em não sofrer e o interesse em viver.

O pensamento filosófico de Bentham; tendo sido também desenvolvido de seguida pelo filósofo John Stuart Mill (1806-1873) que ao contrário do primeiro que assentava o cálculo da felicidade somente na quantidade de prazer envolvido, este acreditava que a qualidade desse prazer também deveria ser considerado; teve continuidade contemporânea com Peter Singer que desenvolveu a sua teoria em *Animal Liberation: A New Ethics for Our Treatment of Animals* (1975) onde apresenta o princípio da igual consideração dos interesses similares titulados por sujeitos que são iguais ao nível da sensibilidade.

Segundo o princípio de igualdade na consideração de

⁹ “Por princípio de utilidade entende-se aquele princípio que aprova ou desaprova qualquer ação, segundo a tendência que tem a aumentar ou a diminuir a felicidade da pessoa cujo interesse está em jogo”. A este propósito ver BENTHAM, Jeremy, *Uma Introdução aos Princípios da Moral e da Legislação*, AbrilCultural, São Paulo, 1979, pág. 10.

interesses de Peter Singer devemos considerar “interesses iguais de forma igual independentemente do respectivo titular”¹⁰, não sendo esta ponderação exclusiva das relações entre humanos mas também entre animais humanos e animais não humanos.¹¹

Peter Singer, um dos principais fundadores do Movimento Animalista, acredita que só através da aproximação do homem com o animal é que será possível alcançar efectivamente a protecção deste alcançar efectivamente a protecção deste último. Na sua obra faz uma defesa da adoção do vegetarianismo e uma acérrima luta, através do citado princípio de igualdade na consideração de interesses, contra o *especismo* (termo adotado por Singer, em analogia ao racismo ou sexismo para se referir à discriminação dos interesses dos sujeitos de outras espécies em relação aos iguais interesses dos indivíduos da sua própria espécie¹²). Este especismo é evidenciado em várias dimensões da nossa sociedade principalmente na exploração da indústria agro-pecuária onde várias espécies são sujeitas a uma vida de terror, sofrimento e privação para satisfação dos interesses egoístas humanos.

Inserido numa perspectiva utilitarista, faz ainda a distinção entre utilitarismo de preferências e utilitarismo hedonista. O primeiro está reservado aos seres auto conscientes - seres sencientes capazes de experiências auto reflexivas - como é o caso do homem e de alguns grandes primatas como gorilas, chimpanzés e orangotangos, os golfinhos e as baleias (excluindo os peixes e as aves) em que a felicidade dos indivíduos é aferida mediante a capacidade de concretizarem os seus objectivos, planos a médio e longo prazo (preferências) enquanto o utilitarismo hedonista está reservado aos seres conscientes e cuja felicidade é aferida mediante o usufruto do prazer. O utilitarismo clássico baseado

¹⁰ CABRAL, Filipe, *Fundamentação dos Direitos dos Animais – A existencialidade jurídica*, Alfarroba, Lisboa, 2016, página 91

¹¹ CABRAL, Filipe, op.cit., páginas 91-93; SILVA, Jorge Marques da, op.cit., páginas 175-176

¹² CABRAL, Filipe, op.cit., página 94; SILVA, Jorge Marques da, op.cit., página 175

numa visão “consequencialista, bem-estarista, agregativa, maximizadora e impessoal” atribui especial importância à vida humana pelo facto de conseguirem antecipar a sua própria morte e pelos efeitos que provoca na esfera afetiva dos demais. Deste modo, Singer, acredita que a vida autoconsciente tem mais valor do que a vida consciente¹³.

Apesar da defesa de deveres diretos do homem em relação aos animais (contrapondo à defesa dos deveres indiretos defendidos por São Tomás de Aquino e mais tarde por Kant de forma mais desenvolvida), Peter Singer não lhes reconhece direitos, ao contrário de Doménech Pascual, também ele da mesma corrente filosófica, que defendeu antes das alterações à Constituição alemã, a consideração moral e jurídica dos animais enquanto “sujeitos morais de direitos” através de uma perspectiva de “ética por extensão”¹⁴

Apesar do notável contributo para a mudança do paradigma e para o Movimento Animalista esta doutrina filosófica apresenta algumas falhas e é passível de várias críticas. Uma delas é o egoísmo em que assenta o utilitarismo quer o hedonista quer o utilitarismo de preferências pois em última análise a finalidade de cada indivíduo é a obtenção da sua própria felicidade seja através do prazer ou da concretização das suas preferências o que torna difícil a aplicação do princípio da igualdade de consideração de interesses. Para além disso, nesta visão tem relevância as preferências dos indivíduos e não os indivíduos em si mesmos, negando por isso qualquer valor intrínseco aos animais.

A época contemporânea é marcada, a par da ética utilitarista de Singer, ainda pela ética de direito de Tom Regan.

Tom Regan (1938-2017) rompe com a ideia de utilitarismo presente na teoria de Singer e considera o indivíduo em si

¹³ SINGER, Peter, *Ética Prática* (tradução Álvaro Augusto Fernandes), 2ª edição, Grádiva, 2002, página 19; SILVA, Jorge Marques da, op. Cit., página 176

¹⁴ ALBERGARIA, Pedro Soares de, e Lima, Pedro Mendes, “Sete Vidas: a difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais”, *Revista Julgar*, nº 28, Jan/Abr 2016, páginas 136 e 137

mesmo, estando valor moral não nas preferências dos indivíduos (utilitarismo de preferência) mas sim nos próprios indivíduos em si considerados, não podendo ser tratados como meros meios de acordo com o princípio do respeito. Apesar de poder ser comparado de certa forma ao pensamento kantiano, a verdade é que ao contrário deste que apenas reconhece valor intrínseco aos sujeitos com capacidade moral, Regan atribui este valor a todas as “criaturas conscientes que possuem um bem-estar individual que tem importância para nós independente da nossa utilidade para os outros”¹⁵, *aos sujeitos de uma vida* na sua obra *The Case for Animal Rights* (1983).

Regan, ao contrário de Singer, atribui aos *sujeitos de uma vida* (todos os animais humanos e alguns animais não humanos como o caso dos mamíferos, não excluindo as aves e os peixes como faz Peter Singer) direitos morais básicos como o direito à vida, direito à liberdade e direito à integridade física pois só dessa forma será possível a justificação dos direitos dos animais. Surge assim nesta ética animalista de Regan o reconhecimento de direitos aos animais não humanos, uma abordagem mais corajosa do que a presente na visão moderada de Singer.

Ao falarmos em Movimento Animalista não podemos deixar de referir um outro nome actual, Gary Francione, defensor do “abolicionismo animal”, apresenta uma posição mais radical. Para Gary L. Francione, que sustenta a abolição de toda a exploração animal, é necessária e urgente uma alteração no estatuto dos animais pois apenas quando os animais não humanos deixarem de ser vistos como objectos de direitos e passarem a ser considerados juridicamente como sujeitos de direitos. Defende assim a atribuição de personalidade jurídica aos animais não humanos que são, segundo estes, detentores de uma *dignidade animal*.

¹⁵ REGAN, Tom, *The Case for Animal Rights*, University of California Press, Berkeley/LA, 1983, página 70

3 – PROGRESSOS NA DEFESA JURÍDICA DOS ANIMAIS EM PORTUGAL

Como pudemos constatar no capítulo anterior, a preocupação com o estatuto dos animais e a relação destes com o homem é algo que tem preocupado grandes pensadores e levado à criação de várias teorias (umas semelhantes no percurso a seguir e outras completamente opostas) ao longo dos séculos. Estas teorias, principalmente as teorias éticas animalistas contemporâneas trouxeram para a nossa sociedade actual grandes problemáticas e discussões relativamente a esta temática, nomeadamente qual o deverá ser o verdadeiro estatuto dos animais, se são ou não possuidores de uma Dignidade e se sim, se esta é semelhante à Dignidade da Pessoa Humana e se, dada a sua condição senciente mais que comprovada, se deveriam ser sujeitos de direitos e a eles atribuídos personalidade jurídica.

A evolução das descobertas científicas nesta área, com particular relevância na etologia e na neurociência em que nos apresentam indiscutivelmente os animais como seres sencientes¹⁶, detentores de um sistema nervoso central suficientemente complexo tal como o ser humano e, também, com a aproximação que o homem tem vindo a construir com os animais (quer na criação das suas “famílias multiespécies” com os animais de companhia quer também com os mamíferos) abriu caminho para os avanços no Direito dos Animais e para os avanços legislativos nesta área em diversos ordenamentos jurídicos

¹⁶ A este propósito, The Cambridge Declaration on Consciousness, proclamada por um renomado grupo de cientistas em 7 de Julho de 2012 refere que : *"A ausência de um neocórtex não parece impedir que um organismo experimente estados afetivos. Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos de estados de consciência juntamente como a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Consequentemente, o peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e as aves, e muitas outras criaturas, incluindo polvos, também possuem esses substratos neurológicos"*

incluindo o nosso.

4 – OS PRIMEIROS CONTRIBUTOS NORMATIVOS EM PORTUGAL

No nosso Ordenamento Jurídico, muito embora se assista atualmente a uma preponderância na proteção dos animais de companhia, o Direito dos Animais começou na realidade com a proteção dos animais usados como força de trabalho ou com interesse na pecuária sendo que essa tutela jurídica remonta pelo menos às Ordenações Manuelinas¹⁷ no século XVI e às Ordenações Filipinas¹⁸ (século XVII). Esta proteção jurídica é reveladora mais de uma moralização das condutas presentes, assente na punição de práticas que eram censuráveis, a nível público, do ponto de vista social, moral e religioso (que violavam a moral e os bons costumes), não se manifestando como uma verdadeira preocupação em proteger o próprio indivíduo da agressão. Esta proteção penal também esteve presente nos códigos penais desde 1837 a 1852¹⁹ e 1888.

Após um hiato temporal em que não se legislou sobre esta matéria a nível penal, a proteção que o nosso código penal

¹⁷ Livro V, Título XII - “Dos que cometem pecado de fodomia”: inclui-se aqui, no n.º 4, os casos de zoofilia;

Título LXI - “Dos Almojarifes, e Rendeiros, e Jurados que fazem auenças, e dos que tiram guado, ou bestas do curral do Concelho”; Título C - “Da pena que auerá o que matar bestas, ou cortar aruores defruito. E que tanto que o guado se decepar se esfole loguo”. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/manuelinas/>

¹⁸ Livro V, Título LXXVIII - “Dos que compram colmeias para matar as abelhas e dos que matam bestas. Ea pessoa que matar besta, de qualquer sorte que seja, ou boi ou vaca alheia por malícia, se for na Villa ou alguma casa, pague a estimação em dobro e se for no campo pague em tresdobro, e tudo para o seu dono, esendo o dano de 4 mil reis, seja açoitado e degradado quatro anos para a África. E se for de valia de trinta cruzados e daí para cima será degredado para sempre para o Brasil”. <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>

¹⁹ O art. 482.º do Código Penal de 1852, pune com pena de multa e de prisão até um ano, aqueles que matarem ou ferirem, voluntariamente, um animal doméstico, ou então animais para fins de transporte ou de pecuária - <https://www.fd.unl.pt/anexos/investigacao/1265.pdf>

nos apresenta atualmente (e ao contrário do que acontecia anteriormente) apenas protege os animais de companhia, deixando os restantes animais sem qualquer proteção a nível da censura penal no seu efeito reparador e preventivo.

A nível do Direito Civil, no Código de Seabra de 1867²⁰, os animais eram consideradas como coisas móveis uma vez que estabeleceno seu artigo 369º como coisa, tudo o que carece de personalidade, sendo passível de ser objeto de apropriação todas as coisas que não estão fora docomércio (artigo nº 370) quer pela sua natureza ou disposição legal em contrário (artigo nº 371).

A 7 de Janeiro de 1889 com o “Regulamento Geral da Saúde Pecuária” e com o Decreto nº 5650 de 10 de Maio de 1919 assistimos a mais um esforço normativo no que concerne a esta temática. Enquanto a primeira apenas protege os animais domésticos, a segunda (referindo-se a situações especificadas do Decreto nº 5864 de 12 de Junho de 1919) tutelatanto os animais domésticos como os animais de transporte de carga e pessoas, embora ambas apenas em situações de maus-tratos ocorridas em lugares públicos. Com o Decreto nº 15982 de 21 de Agosto de 1928 o uso de agulhão ou de outro instrumento perfurante na condução de animais e emprego passou a ser proibido²¹.

É em 1985 que se assiste a uma maior preocupação através das normas de profilaxia médica da raiva e as medidas da polícia sanitária presentes no Decreto-Lei n.º 317/85, de 2 de Agosto e inseridas no Programa Nacional de Luta e de Vigilância Epidemiológica da RaivaAnimal²²

Os Códigos penais de 1982 e de 1995 não consagravam

²⁰ Disponível em - <http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-de-1867.pdf>

²¹ RAMOS, Sílvia da Costa, “A protecção aos direitos dos animais” em *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pp. 790-792; ALBERGARIA, Pedro Soares de, e LIMA, Pedro Mendes, *op. cit.*, pp. 127-128.

²² RAMOS, Sílvia da Costa, *op. cit.*, pág. 791

disposições que tutelassem a crueldade e a violência contra os animais. O Código Penal de 1982, não tendo tipificado os crimes de maus-tratos a animais, remetia essas situações para as normas aplicáveis aos bens e apenas perante atos de terceiros. Relativamente ao Código Penal de 1995a tutela penal dos animais incidia nos artigos 278.º (“danos contra anatureza”), 279.º (“poluição”) e o 281.º (“perigo relativo a animais ou vegetais”).

5 – OS CONTRIBUTOS MAIS RELEVANTES NA DEFESA JURÍDICA DOS ANIMAIS EM PORTUGAL

5.1- A LEI Nº 92/95 DE 12 DE SETEMBRO

A Lei nº 92/95 de 12 de Setembro abordou pela primeira vez no nosso sistema jurídico de forma sistemática e consciente a temática do bem-estar animal, tendo aprovado um regime de proteção aos animais.

Neste diploma para além de estarem consagradas disposições gerais de comportamentos proibidos tendo em vista a proteção e defesa do bem-estar animal, estão também presentes regras sobre o comércio e espetáculos com os animais, disposições sobre o papel das autarquias locais e uma norma sobre associações zoófilas, sendo que o seu regime sancionatório é remetido para lei especial (artigo nº 9). Contudo, esse regime especial, apesar da emissão de normas contra-ordenacionais avulsas e de convenções internacionais²³ de que Portugal fez parte e do acolhimento interno dos avanços que foram sendo feitos a nível europeu²⁴, nunca chegou a ser emitida a não ser apenas em 2014.

²³ Em especial, a Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, aprovada para ratificação pelo Decreto nº 13/93, de 13 de Abril que cria um elenco de princípios fundamentais para o bem-estar animal reconhecendo a obrigação moral do homem em respeitar todas as criaturas vivas de forma a não lhes provocar dor, sofrimento e angústia.

²⁴ Nesta temática, a nível de Direito da União Europeia, existe uma produção normativa diversa e significativa manifestando uma postura “bem-estarista” (“*welfarist approach*”) reflexo das teorias utilitaristas em que o objetivo é assegurar o bem-estar

O artigo nº 1 da presente Lei ao proibir actos de violência injustificada contra os animais coloca-nos aqui perante um dilema: Não poderão ser consideradas como violência injustificada a criação e exploração de animais para efeito de alimentação, a existência de zoológicos onde os animais selvagens são privados de uma vida no seu habitat natural, a retenção de animais em gaiolas e aquários e a sua utilização em provas desportivas? É defensável que a resposta seja afirmativa pois nestas situações estão presentes violações ao direito à vida, à liberdade e ao bem-estar físico e emocional dos animais sem razão que justifique não estando aqui em causa a sobrevivência humana nem nenhuma necessidade imperiosa. Todavia, infelizmente, parece claro que não terá sido esse o objetivo do legislador ao enquadrar estas situações no diploma, visto que nesta mesma lei no seu artigo 3/nº2 autoriza expressamente as touradas. Estas também consubstanciam uma violência injustificada contra seres sencientes por motivo fútil sendo que enquanto atividade anacrónica e bárbara, que o é, dificilmente se poderia considerar como património cultural - como defendido por alguns.

Apesar de um grande avanço na altura, a Lei nº 92/95 padece de dois problemas sérios sendo o primeiro a presença de alguma desorganização sistemática e o segundo o prende-se com a combinação do plano geral e especial (artigo nº 1, nº3). Seria portanto pertinente uma substituição da mesma para que o regime geral de proteção dos animais se fundasse numa lei uniforme, clara e harmoniosa.

5.2- A LEI Nº 69/2014 DE 29 DE AGOSTO

animal e não uma preocupação relativamente ao estatuto jurídico dos animais. Como exemplos dessa preocupação, no protocolo n.º 31 ao Tratado de Amesterdão, em 1997, já se previa a necessidade de ponderar o bem-estar animal, passando o Tratado de Lisboa a prever, desde 2007, no artigo 13.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia, que a conceção de políticas europeias deve ponderar as exigências em matéria de bem-estar dos animais enquanto seres sencientes.

Foi com a Lei nº 69/2014 de 29 de Agosto que essa lacuna sancionatória foi colmatada a nível penal. Esta Lei veio mudar o paradigma dos animais no Direito Português, tendo vindo a completar um caminho que foi iniciado com a Lei nº 92/95. A Lei nº 69/2014 veio introduzir no Código Penal um novo Título - o Título VI - “Dos crimes contra animais de companhia”, composto por três novos artigos (387º, 388º e 389º) e veio também alterar a Lei nº 92/95, alargando os direitos das associações zoófilas²⁵

O avanço legislativo presente nesta Lei constitui de forma simbólica, um desenvolvimento para o desmantelamento da visão *specista* que ainda é predominante na nossa Sociedade e por conseguinte no nosso Direito. Esse progresso está presente ao tutelar o bem-estar animal autonomamente enquanto bem-jurídico, punindo os maus-tratos praticados pelo proprietário do animal e afastando-se da visão tradicional de teor patrimonial assente no crime de dano como único meio de punição de maus-tratos dirigidos a animais. Consagra um conjunto de normas sancionatórias incluindo um reforço das sanções no que concerne ao abandono dos animais em casos em que o mesmo origina perigo para a sua alimentação ou prestação de cuidados (relevando um avanço face à moldura contra-ordenacional já existente) e a possibilidade de associar a esta alteração o reforço dos meios e instrumentos jurídicos disponibilizados às associações zoófilas (reconhecendo o seu papel essencial na defesa do bem-

²⁵ “Artigo 9.º - Associações zoófilas

As associações zoófilas legalmente constituídas têm legitimidade para requerer a todas as autoridades e tribunais as medidas preventivas e urgentes necessárias e adequadas para evitar violações em curso ou iminentes da presente lei.

Artigo 10.º - Direitos de participação procedimental e ação popular

1 - As associações zoófilas podem constituir-se assistentes em todos os processos originados ou relacionados com a violação da presente lei e ficam dispensadas de pagamento de custas e taxa de justiça, beneficiando do regime previsto na Lei n.º 83/95, de 31 de agosto, com as necessárias adaptações.

- Às associações zoófilas pode ser atribuído o estatuto das organizações não-governamentais do ambiente, nos termos previstos na Lei n.º 35/98, de 18 de Julho.”

estar animal, muitas vezes desempenhando um papel que era da responsabilidade das entidades públicas) recorrendo à atribuição do estatuto de Organização não-governamental para aqueles que serão agentes relevantes da aplicação e sensibilização para a aplicação da nova lei²⁶.

Contudo e apesar do seu contributo, a Lei nº 69/2014 apresenta várias incongruências, problemas de interpretação e lacunas.

Esta Lei, ao contrário do modelo alemão que opta por proteger juridicamente todos os animais vertebrados contra os maus-tratos, apenas salvaguarda os animais de companhia²⁷, não incidindo a sua tutela sobre os restantes animais como, por exemplo, os animais usados nas touradas e os da indústria pecuária embora a existência de sensibilidade, consciência e valor intrínseco não se esgote apenas nos animais de companhia.

Segundo Carla Amado Gomes, *“esta hipocrisia é, se bem nela atentarmos, múltipla: não só não se protege por igual todos os animais — só os de companhia; como aqueles que se protege plenamente não são protegidos pelas boas razões — são motivos egoístas que nos levam a proteger os animais de companhia ou aqueles que nos prestam serviços”*²⁸.

²⁶ ALVES, Pedro Delgado, *Animais: Deveres e Direitos*, ICJP, 2014 (e-book), pág.25

²⁷ O conceito de animais de companhia é um conceito indeterminado que terá de ser preenchido através da interpretação de conceitos já existentes no nosso Ordenamento Jurídico como o artigo 389º do Código Penal ou o artigo 2º, nº1, alínea a) do DL nº 276/2001 de 17 de Outubro.

Atendendo ao artigo 389º/nº1 Código Penal - “entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”, podendo ser animais de companhia segundo o DL nº 276/2001, de 17 de Outubro: ospequenos roedores e coelhos (art. 26.º), cães e gatos (art. 27.º), aves (art.28.º), répteis (art. 29.º), anfíbios (art. 30.º) e peixes (art. 31.º). Apesar disso e atendendo a que existem outros animais como por exemplo equídeos e suínos que são detidos enquanto animais de companhia, o julgador tem vindo em alguns casos a enquadrá-los enquanto animais de companhia de modo a obter a punição do agente do crime.

²⁸ Carla Amado Gomes em *Animais: Deveres e Direitos*, ICJP, 2014 (e-book): https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_animais_deveres_direitos_2015.pdf

Outro dos problemas que nos apresenta esta Lei é o de saber se os animais errantes estão enquadrados na mesma. Partindo do pressuposto de que a referida Lei protege os animais “*detidos por seres humanos para seu entretenimento e companhia*” e os animais “*destinados a ser detidos*”, parece admissível a inclusão das espécies de animais tidas por animais de companhia por natureza (no mínimo os cães e os gatos que são as espécies usualmente consideradas como tal) mesmo que não sejam efectivamente detidos²⁹. A violência injustificada contra os animais errantes deve ser também punida de acordo com a nova lei.

A título prático, esta Lei consubstancia também várias problemáticas desde o fato da tentativa de maus-tratos não ser punível ao contrário do que sucede no artigo 212/nº2 com o crime de dano. De realçar também que quando assistimos a um caso de violência relativamente a um animal de companhia por terceiro, como por exemplo o furto de um animal, existe a aplicação de uma pena superior (artigo 203/nº1) do que aquela atribuída quando o resultado se materializa na morte do animal. Existe o problema da existência de concurso efetivo ideal de crimes entre o crime de maus-tratos (artigo 387º) e o crime de dano (artigo 212º) sendo que este último tem tutela constitucional³⁰.

Cabe referir que não obstante os problemas interpretativos, evidenciam-se igualmente algumas lacunas sendo das mais importantes a ausência de regulação dos maus-tratos psicológicos aos animais, a omissão dos danos preterintencionais à saúde; a omissão do resultado morte na imputação a título doloso; a ausência de penas acessórias específicas; a omissão do quadro sancionatório da Lei de Proteção dos Animais, existindo deste modo infrações sem penas³¹.

²⁹ ALVES, Pedro Delgado, *Animais: Deveres e Direitos*, ICJP, 2014 (e-book), pág.26

³⁰ VALDÁGUA, Maria da Conceição, “Algumas questões em torno da interpretação do tipolegal de crime de maus-tratos a animais de companhia”, in *Revista Jurídica Luso Brasileira*, ano 3, n.º 6, 2017, páginas 189 e 190

³¹ MOREIRA, Alexandra Reis, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla

Outra problemática que se coloca mais a nível prático e da prova prende-se com a ausência das perícias veterinárias forenses de modo a avaliar os danos nos animais em casos de maus-tratos, sendo estas fundamentais para avaliar o grau de sofrimento provocado ao animal³².

Por último, não existe nenhuma protecção jurídica relativamente aos crimes sexuais contra os animais ao contrário do que acontece em alguns ordenamentos jurídicos como é o caso do espanhol³³.

Enfim, são alguns dos vários problemas que a Lei nº69/2014 nos apresentou, aquando da sua entrada em vigor, tendo Raul Farias apresentado sugestões de novas redações aos artigos 387.º, 388.º e 389.º, e ainda o aditamento de um artigo, o 389.º-A.

Relativamente ao artigo 387.º, cuja epígrafe seria “Animalicídio”, propôs a seguinte redacção;

1. Quem matar animal de companhia fora das situações previstas em legislação especial é punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa.
2. A mesma pena é aplicável a quem matar animal de espécie pecuária fora das situações previstas em legislação especial ou sem o intuito de prover a alimentação humana ou animal.
3. A tentativa é punível”.

Ao artigo 388.º, faz a seguinte redacção: “Quem, tendo o dever legal ou contratual de guardar, vigiar ou assistir animal, ou tendo voluntariamente assumido esse dever, abandoná-lo em

Amado Gomes, ICJP, Lisboa, 2015, pp. 163-170; HENRIQUES, Ana, “Lei dos maus-tratos a animais continua a ser «disfuncional»”, in *Público*, edição de 10 de Dezembro de 2017 -<https://www.publico.pt/2017/12/10/sociedade/entrevista/animais-continuamos-a-ter-uma-lei-disfuncional-1795393>

³² SIMÕES, Deolinda Reis, “Aspectos forenses de aplicação da nova legislação - articulação das entidades envolvidas na produção de prova em juízo” in *Direito (do) Animal*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2016, pp. 136-137

³³ FARIAS, Raul, “Dos crimes contra animais de companhia. Breves notas”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, Lisboa, 2015, página 145-- <https://www.icjp.pt/publicacoes/pub/1/5105/view>

qualquer local como propósito de pôr termo à sua guarda, vigiância ou assistência, sem que proceda à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas singulares ou coletivas que aceitem voluntariamente essa transmissão, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 60 dias”³⁴.

Algumas das falhas abordadas acima a respeito da Lei nº 69/2014 tentaram ser colmatadas com a Lei nº 39/2020 de 18 de Agosto.

A Lei nº 39/2020 introduziu alterações de direito substantivo e processual penal relativamente aos crimes de maus-tratos e ao abandono de animais. No que concerne ao direito substantivo podemos destacar a autonomização do “Animalicídio”, a morte dolosa de animais de companhia que passou a constituir um crime autónomo, na nova redacção do artigo nº 387/nº1 do Código Penal. Embora se pudesse considerar já previsto no antigo artigo nº 387/ nº 2, a verdade é que o legislador não revelava se estaríamos perante negligência ou dolo sendo que havia Doutrina que considerava apenas estar presente neste nº 2 os maus-tratos por negligência e não por dolo. Dessa forma, esta alteração foi muito bem conseguida de forma a esclarecer dúvidas que pairavam relativamente à redacção da lei nº 69/2014. Contudo, a não incriminação da tentativa de animalicídio e maus-tratos mantém-se. É de lamentar que o valor atribuído pelo legislador à vida e à integridade física dos animais tenha menor relevância do que a destruição de um qualquer objecto inanimado na esfera do direito de propriedade em que a tentativa é punível e onde o limite máximo da pena de dano simples é de 3 anos de prisão enquanto o limite máximo atribuído para o animalicídio é de 2 anos de prisão.

A Lei nº 39/2020, para além de consagrar dois diferentes

³⁴ FARIAS, Raúl, “Contributos para a evolução do direito criminal português na defesa dos animais”, Revista Jurídica Luso Brasileira, ano 3, n.º 6, 2017, páginas 224-229

tipos de culpa – a primeira presente no artigo nº 387/nº2 para o animalicídio e outra na parte final do artigo nº 387/nº4 para os maus-tratos, é responsável também por estipular um aumento do limite mínimo da pena. Apesar de ter mantido o limite máximo da pena dos maus-tratos simples e graves (1 ano de prisão ou multa até 120 dias e 2 anos de prisão ou multa até 240 dias respectivamente) elevou o limite mínimo para 6 meses de prisão ou multa até 60 dias o que evidencia uma boa decisão por parte do legislador que satisfaz o fim de prevenção geral como um dos fins que a lei penal deve prosseguir. Outra alteração realizada é o aumento do limite máximo da pena acessória da privação do direito de detenção do animal de companhia de 5 para 6 anos (artigo nº 388-A/nº1 a) Código Penal).

Outra das questões levantadas a par da introdução da Lei nº 69/2014 foi a questão de interpretação do conceito de animal de companhia. Com esta alteração da lei penal, o artigo 389/nº3 do Código Penal veio expressamente dizer que são considerados nesta tutela os animais sujeitos a registo no SIAC³⁵ (cães, gatos e furões) mesmo sendo estes errantes ou estando em situação de abandono.

Ainda a este respeito e uma outra alteração realizada prende-se com o aditamento do nº 2 do artigo nº 388 em que se prevê actualmente o crime de abandono agravado pelo perigo concreto para a vida dos animais de companhia agravando em 1/3 o limite máximo da pena do abandono.

Todos estes passos dados até este momento a nível de tutela penal espelham as preocupações cada vez maiores e mais presentes na consciência humana em tutelar a vida e o bem-estar de animais.

5.3– LEI Nº 8/2017 DE 3 DE MARÇO

³⁵ Sistema de Informação de Animais de Companhia. A base de dados de registo obrigatório para cães, gatos e furões

Ao falarmos de alguns dos vários avanços que foram sendo feitos recentemente nesta matéria em prol de um reconhecimento jurídico dos animais enquanto seres sencientes merecedores de uma tutela jurídica efectiva e concreta no que diz respeito ao direito à vida e ao não sofrimento dos animais não humanos no nosso Ordenamento Jurídico não podemos deixar de referir a Lei n° 8/2017 de 3 de Março que veio finalmente estabelecer um estatuto jurídico aos animais através da alteração dos artigos 1302.º, 1305.º, 1318.º, 1323.º, 1733.º e 1775.º do Código Civil; da revogação do artigo 1321.º, n°3, do aditamento do artigo 201º-B, 201.º-C, 201.º-D, 493.º-A, 1305.º-A e 1793.º-A; alterando também a organização sistemática do Código Civil, aditando um Subtítulo I ao título II do Livro I (“Dos animais”); altera o artigo 736.º do Código de Processo Civil; e por último, altera os artigos 203.º a 207.º, 209.º a 213.º, 227.º, 231.º a 233.º, 255.º, 355.º, 356.º, 374.º-B a 376.º do Código Penal.

Ao ir de encontro aos ordenamentos austríaco, alemão e francês³⁶, refletindo também uma preocupação europeia³⁷,

³⁶ Nestes ordenamentos jurídicos os animais não são mais considerados como coisas mas não existe um regime jurídico próprio, sendo-lhes aplicável o regime das coisas salvo preceito em contrário

³⁷ Vários ordenamentos jurídicos convocam a Declaração Universal dos Direitos do Animal da UNESCO, de 1978, para justificar os avanços legislativos nesta matéria. Embora sem caráter vinculativo, traduz um código de ética universal, consagrando o Direito à vida e ao não sofrimento.

Consagra entre outros, os seguintes Direitos:

ARTIGO 1:

Todos os animais nascem iguais diante da vida e têm o mesmo direito à existência.

ARTIGO 2:

- a) Cada animal tem direito ao respeito.
- b) O homem, enquanto espécie animal, não pode atribuir-se o direito de exterminar os outros animais, ou explorá-los, violando esse direito. Ele tem o dever de colocar a sua consciência a serviço dos outros animais.
- c) Cada animal tem direito à consideração, à cura e à proteção do homem.

ARTIGO 3:

- a) Nenhum animal será submetido a maus-tratos e a atos cruéis.
- b) Se a morte de um animal é necessária, deve ser instantânea, sem dor ou angústia.

ARTIGO 4:

- a) Cada animal que pertence a uma espécie selvagem tem o direito de viver livre no

surge a Lei nº8/2017, de 3 de Março, assente no reconhecimento dos animais não-humanos como seres dotados de sensibilidade³⁸ e a serem valorados juridicamente de forma autónoma, de forma a conceder a todos os animais³⁹ a protecção necessária ao seu bem-estar estipulando dessa forma uma série de deveres, positivos ou negativos, com distintas graduações conforme estejamos perante os donos, os seus cuidadores ou terceiros.

Muito embora com esta alteração não seja atribuída personalidade jurídica aos animais e apesar de o legislador não ter distinguido, de forma clara, animais de coisas neste diploma, optando por uma definição idêntica ao do sistema francês, parece ser a intenção do mesmo que os animais deixassem de ser considerados como meras coisas à luz do direito interno. A nossa ordem jurídica distingue assim hoje entre pessoas, coisas e animais atribuindo a estes últimos uma valoração moral autónoma em virtude da sua natureza (artigo nº 201-B). A protecção jurídica dos animais procede através das disposições legais presentes no código e de lei especial, remetendo desta forma para a Lei de protecção aos animais (Lei nº 92/95) e demais disposições especiais. Somente na ausência de lei especial é aplicado o regime das coisas de forma subsidiária e unicamente quando não forem incompatíveis com a sua natureza (artigo 201º-C) aplicando-se, por exemplo, o regime da compra e venda, comodato, locação ou doação.⁴⁰

Como fica exposto, este estatuto jurídico dos animais assente num valor moral autónomo e a proibição de lhes serem infligidos dor e sofrimento desnecessário e ilegítimo, não obsta

seu ambiente natural terrestre, aéreo e aquático, e tem o direito de reproduzir-se.

A privação da liberdade, ainda que para fins educativos, é contrária a este direito.

³⁸ Em conformidade com o artigo nº 13 do Tratado de Funcionamento da União Europeia

³⁹ Ao contrário, por exemplo, da Lei nº 69/2014 que consagrava apenas a tutela jurídica penal dos animais de companhia.

⁴⁰ CORDEIRO, A. Barreto Menezes, “A natureza jurídica dos animais à luz da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março” em Revista Jurídica Luso Brasileira, ano 3, n.º 6, 2017, página 45

a que os animais não- humanos possam ser objecto de direitos ou de relações jurídicas inclusive no que diz respeito ao direito de propriedade.

Com esta Lei e com o consequente reconhecimento jurídico dos animais enquanto seres autónomos à luz do direito, abriu-se caminho para o surgimento de novos e mais avançados esforços legislativos sendo de destacar o Projeto de lei nº 681/XIV/2ª de 23 de Março de 2021, do Partido Pessoas Animais e Natureza, que viu ser aprovado o diploma que determina a proibição da prática de tiro ao voo de aves libertadas de cativeiro com o único propósito de servirem de alvo e o Projeto de lei nº 883/XIV/2ª de 22 de Junho de 2021, do mesmo partido, que regula o acorrentamento e o alojamento em varandas e espaços afins dos animais de companhia tendo sido já aprovado na generalidade.

5.4– CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA

A nível de Direito Constitucional, cabe-nos dizer que a nossa Constituição da República Portuguesa, de matriz antropocêntrica, não faz nenhuma referência expressa aos animais, estando a sua tutela constitucional presente no seu artigo nº 66, de forma indireta, através da proteção do Ambiente que cabe ao Estado e aos cidadãos⁴¹. Porém, esta tutela realizada através do referido artigo parece incidir apenas relativamente aos animais selvagens e não aos domésticos. Com efeito, o bem jurídico aqui tutelado constitucionalmente é o mesmo que se encontra protegido no artigo 278º do Código penal (o do ambiente, natureza e fauna) ao contrário do que acontece com os artigos 387º e 388º do mesmo Código em que a tutela incide apenas sobre os animais domésticos, sugerindo aqui que a intenção do legislador terá sido tutelar enquanto bem jurídico “*o bem-estar, a vida e a integridade física dos animais, individualmente considerados, o*

⁴¹ Artigo nº 66, nº2 da Constituição da República Portuguesa de 1976

*qual não está (de modo expreso) consagrado na nossa Lei Fundamental*⁴². Por esse motivo, é defendido por alguma Doutrina que a criminalização dos maus-tratos e abandono de animais não tem subjacente uma “dignidade constitucional” uma vez que o bem jurídico tutelado nos artigos 387º e 388º do Código Penal não está consagrado na nossa Constituição sendo por isso mesmo inconstitucionais estes artigos por violação das disposições constitucionais presentes nos artigos nº 18, 27º e 62º⁴³. Muito embora a aplicação da criminalização dos maus-tratos e do abandono de animais não se possa fundamentar no artigo 66º Constituição da República Portuguesa, pelo motivo acima referido, poderá contudo socorrer-se, para efeitos da referida “dignidade constitucional”, do artigo nº 1 da Constituição da República Portuguesa através de uma interpretação actualista e positivista da norma de forma a aplicar o princípio de dignidade também aos animais⁴⁴, visto estar aqui em causa uma “*existencialidade jurídica*” dos animais não humanos. Esta solução faria sentido uma vez que se “Dignidade significa valor intrínseco” e se esse valor intrínseco não está dependente de terceiros mas sim apenas do próprio indivíduo em si e sendo os animais não humanos detentores desse mesmo valor intrínseco haverá sentido haver uma “*transposição da equivalência da dignidade da pessoa humana a seres vivos não humanos mas emotivos*”.

Muito embora esta posição faça sentido é necessário que haja um desenvolvimento na legislação constitucional que coincida com os avanços que têm sido feitos na legislação ordinária de modo a que esta tendência a que se tem assistido na proteção do bem-estar animal seja definitivamente enraizada, podendo vir

⁴² PEREIRA, Ana Catarina Beirão Pereira, In “Crimes contra animais de companhia. Enquadramento jurídico, prática e gestão processual”, CEJ, 2019

⁴³ Recurso para o Tribunal Constitucional (Processo do Tribunal Judicial da Comarca de Setúbal Juízo Local Criminal de Setúbal-Juiz 3 Processo n.º 90/16.4GFSTB-E1)

⁴⁴ Acórdão da Relação de Lisboa (Processo 346/16.6 PESNT.L1-9 de 23 de maio de 2019

a espelhar o exemplo da Suíça quena sua Constituição, no seu artigo 120º, consagra o princípio da dignidade dos seres vivos.

6- CONCLUSÃO

É verdade que ao longo da história da civilização ocidental o destino do animal não-humano e a sua valoração sempre esteve dependente da visão que o animal humano tinha sobre este. Se podemos dizer que a conceção dos animais no início dos tempos esgotava-se na sua instrumentalização para a satisfação dos múltiplos interesses do homem não lhe sendo atribuído qualquer valor moral, tendo chegado mesmo mais tarde na época moderna com Descartes a serem considerados como máquinas desprovidas de razão, sensibilidade e alma tendo como único propósito servir o homem, também podemos constatar que esse paradigma foi sendo alterado ao longo dos tempos através de vários contributos que devem ser interpretados e considerados à luz do pensamento que existia à altura. De todos os contributos ao longo deste percurso são de destacar as teses utilitaristas clássicas de Jeremy Bentham e a atribuição do critério da sentiência aos animais não-humanos e, mais tarde, com Peter Singer, um dos fundadores do Movimento Animalista, a defesa da existência de deveres diretos para com os animais sendo estes seres sencientes titulares do interesse ao não sofrimento. Com uma visão mais corajosa que Singer, Tom Regan surge com um pensamento mais audacioso ao reconhecer aos animais direitos como o direito à vida, à liberdade e à integridade física. Mais recentemente, elevam-se as teorias do abolicionismo animal, marcadas por G. Francione que defendem a alteração do estatuto dos animais atribuindo a estes uma personalidade jurídica e o reconhecimento jurídico da sua dignidade animal passando a ser encarados como verdadeiros sujeitos de direito.

Estas teses fundadas também numa maior preocupação e consciência da sociedade civil clamam por alterações também a

nível legislativo. Assistimos a um progresso paulatino na defesa jurídica dos animais e no seu reconhecimento enquanto seres jurídicos ao longo do tempo em especial nas últimas décadas influenciados não só pelos avanços realizados na etologia e também na neurociência, que estabeleceu que os animais não humanos têm níveis de consciência idênticas ao do animal humano, como também pela legislação europeia que foi sendo produzida em matéria de bem-estar animal que consagra um dos princípios do Direito da União Europeia. Essa influência reflecte-se em alguns dos diplomas que foram sendo elaborados no nosso ordenamento jurídico nomeadamente com a Lei nº 92/95 de 12 de Setembro que aprova a lei de proteção animal, reconhecendo implicitamente o direito dos animais ao não sofrimento ou morte desnecessários, a Lei nº 69/2014 que autonomizou o crime de maus-tratos a animais e a Lei nº 8/2017 que consagra o estatuto jurídico dos animais enquanto *tertium genus*, indo de encontro às realidades de outros países como a Áustria, Alemanha, Suíça e França e afastando a visão antropocêntrica que existia.

Contudo e apesar do mérito desses diplomas a sociedade civil atual exige uma maior e mais fundamentada mudança relativamente à legislação que tutela os animais não humanos quer melhorando a legislação existente relativamente aos animais de companhia, ressaltando o grande e recente contributo do projeto lei do Partido Pessoas Animais e Natureza contra o acorrentamento de animais que constitui um grande flagelo na nossa sociedade, quer aprofundando a legislação existente relativamente aos animais de pecuária e aos animais selvagens pois não são apenas os animais de companhia seres sencientes dotados de um valor intrínseco cujo direito à vida, à liberdade e ao não sofrimento devem ser respeitados e protegidos juridicamente.

Espero que venhamos a assistir, embora admita que o caminho possa ainda ser longo e gradual, a um caminho para uma proteção igualitária de todos os animais não humanos sencientes de modo a que seja reconhecida explicitamente uma

personalidade jurídica e uma dignidade animal aos mesmos. De fato, sendo os animais não humanos detentores de direitos e sujeitos de obrigações cujo cumprimento é assegurado pelos seus tutores, pelo Ministério Público, pelo Estado e pelas Associações de protecção animal não faz sentido que essa personalidade não lhes venha a ser atribuída no futuro de maneira a que deixem de ser vistos apenas como objectos de direitos mas sim como reais sujeitos de direito.

O caminho exigido pelas considerações éticas e morais da nossa sociedade atual reivindicam mais avanços jurídicos para todos os animais não humanos sencientes a nível de direito interno, ordinário e constitucional, e de direito internacional de forma a tentar encontrar uma sociedade mais inclusiva, igualitária e empática.



7-BIBLIOGRAFIA

- ALBERGARIA, Pedro Soares de, e LIMA, Pedro Mendes, “Setevidas: a difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais”, *Revista Julgar*, n.º 28, Jan/Abr 2016.
- ALVES, Pedro Delgado, “Desenvolvimentos recentes da legislação sobre animais em Portugal: uma breve crónica legislativa” em *Animais: deveres e direitos, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes*, ICJP, Lisboa, 2015.
- ARAÚJO, Fernando, *A Hora dos Direitos dos Animais*, Almedina, Coimbra, 2003.
- BENTHAM, Jeremy, *Uma Introdução aos Princípios da Moral e da Legislação*, Abril Cultural, São Paulo, 1979.
- CABRAL, Filipe, *Fundamentação dos Direitos dos Animais - A*

- existencialidade jurídica, Alfarroba, Lisboa, 2016.
- DUARTE, Maria Luísa, “Direito da União Europeia e estatuto jurídico dos animais: uma grande ilusão?”, em *Direito (do) Animal*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2016.
- FARIAS, Raul, “Dos crimes contra animais de companhia. Breves notas”, in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, Lisboa, 2015.
- “Direito dos animais: um ramo emergente?”, em *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, Lisboa, 2015.
- HENRIQUES, Ana, “Lei dos maus tratos a animais continua a ser «disfuncional»”, *Público*, edição de 10 de Dezembro de 2017.
- MATOS, Filipe Albuquerque e BARBOSA, Mafalda Miranda, *Onovo Estatuto Jurídico dos Animais*, 1.^a ed., Gestlegal, Coimbra, 2017.
- MOREIRA, Alexandra Reis, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, em *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, Lisboa, 2015.
- NEVES, Helena Telino, “Personalidade jurídica e direitos para quais animais?”, em *Direito (do) Animal*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2016.
- “Breves notas sobre a natureza jurídica do animal”, in *Revista Jurídica Luso Brasileira*, ano 3, n.º 6, 2017--
<http://cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2017-06>
- OLIVEIRA, Gabriela Dias de, “A teoria dos direitos animais humanos e não-humanos, de Tom Regan”, in *Ethic@*, Vol. 3, n.º 3, Florianópolis, Dez 2004.
- PINTO, Carlos Alberto Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.^a

- ed. por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, 2005.
- RAMOS, Sílvia da Costa, “A protecção aos direitos dos animais” in Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa, Coimbra Editora, Coimbra, 2003.
- RAMOS, José Luís Bonifácio, “O Animal: Coisa ou Tertium Genus”, in Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes, Vol. II, Universidade Católica Portuguesa, Lisboa, 2011.
- REIS, Maria Quaresma dos, “O papel da ciência na ascensão do Direito Animal e no reconhecimento de direitos aos animais - uma perspetiva comparativista”, em Direito (do) Animal, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, Reimpressão, Almedina, Coimbra, 2016.
- REGAN, Tom, “Animal Rights Nation”, in Revista Brasileira do Direito Animal, ano 1, n.º1, Jan/Dez 2006, pp.7-10 -<https://www.animallaw.info/policy/revistabrasileirade-direito-animal-brazilian-animal-rights-review>
- The Case for Animal Rights, University of California Press, Berkeley/LA, 1983.
- SILVA, Sofia Dalila Vale da, “O Estatuto jurídico dos animais não-humanos, em especial no âmbito do Direito Civil”, Tese de Mestrado, Lisboa, 2018.
- SILVA, Jorge Marques da, “Apontamentos sobre a ideia de animal na ciência e na filosofia”, Revista Jurídica Luso Brasileira, ano 3, n.º 6, 2017 -- <http://cidp.pt/revistas/rjlb/rjlb-2017-06>.
- SINGER, Peter, Ética Prática (trad. Álvaro Augusto Fernandes), 2.ª ed., Gradiva, 2002.
- TAVARES, Raul, “O princípio da igualdade na relação do homem com os animais”, Revista Brasileira do Direito Animal, ano 6, n.º 8, Jan/Jun 2011 --

<https://www.animallaw.info/policy/revista-brasileira-de-direito-animal-brazilian-animalrights-review>.

VALDÁGUA, Maria da Conceição, “Algumas questões em torno da interpretação do tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia”, in *Revista Jurídica Luso Brasileira*, ano 3, n.º 6, 2017.

WILSON, Scott D. “Animals and Ethics”, in *The Internet Encyclopedia of Philosophy* --<http://www.iep.utm.edu/anim-eth/#SH1b>