Ideologia política e o status jurídico dos animais

Political ideology and the Legal status of animals[1]

Robert Garner

Professor de Ciência Política e Chefe do Departamento de Política da Universidade de Leicester no Reino Unido.

Resumo: Este artigo afirma que os benefícios em mudar o status jurídico dos animais de sua posição atual de propriedade têm sido exagerados. Esta visão baseia-se nos argumentos de que a abolição da condição de propriedade dos animais não é uma garantia suficiente de que eles deixarão de ser explorados e que, embora a abolição do status de propriedade dos animais seja um passo necessário para o cumprimento dos direitos dos animais, é incorreto imaginar que melhorias significativas em seu bem estar não possam ser alcançadas a partir do atual paradigma de propriedade.

Palavras–chaves: Animais, Politicas, Moralidade e Política animal.

Abstract: This article argues that the benefits of changing the legal status of animals from her current position as immovable property have been exaggerated. This statement is based on arguments that say that the abolition of the property status of animals that have not sufficiently guarantee that the operation thereof will cease, and the abolition of the property status requires a step toward filling an agenda right animal. It is incorrect to infer that significant increases in their welfare can not be achieved within the paradigm of the existence of property.

Key words: Animals, Politics, Morality, Political Animals

Sumário: 1. Introdução - 2. A panacéia da propriedade - 3. Bem estar do animal no paradigma da sociedade - 4. Animais e a teoria liberal de

justiça - 5. Pluralismo moral e tratamento dos animais - 6. Conclusão - 7. Notas de referência.

1. Introdução

Este artigo considera uma série de reivindicações feitas por juristas e defensores dos animais sobre a relação entre propriedade e bem-estar animal. A primeira alegação é que a noção de igual consideração dos interesses humanos e animais não pode ser alcançada a menos que o status jurídico de propriedade seja abolido. Por outro lado, alguns autores afirmam que a condição de propriedade dos animais ainda não é compatível com a proteção mais básica dos animais.[2] Este último argumento, descrito por Tannenbaum como uma "visão de ativista" da lei de proteção dos animais,[3] contém uma série de reivindicações interrelacionadas: 1) que os animais são vistos como pouco mais do que objetos inanimados; 2) que apesar da existência de leis anticrueldade, os interesses mais fundamentais dos animais são frequentemente sacrificados, até mesmo em favor dos interesses humanos mais triviais, e 3) que essas leis são invariavelmente relacionadas, não com a proteção direta dos animais, mas com o caráter moral dos seres humanos que, sem essas restrições legais, seriam tentados a se comportar de forma desumana.

Este artigo sugere que todas essas afirmações são contestáveis, e que os benefícios em mudar o status jurídico dos animais de sua posição atual de propriedade pode, ao contrário da opinião de muitos defensores dos animais, ser exagerada. Existem duas dimensões principais para esta alegação. O primeiro é o argumento de que a abolição da condição de propriedade dos animais não é garantia suficiente de que eles deixarão de ser explorados. A segunda é que, embora a abolição da condição de propriedade dos animais seja um passo necessário para o cumprimento de uma agenda dos direitos dos animais, é incorreto sugerir que melhorias significativas ao bem-estar ani-

mal não possam ser alcançadas a partir do atual paradigma da propriedade. Este erro, pelo menos em parte, produto da falta de reconhecimento de que o nível de bem-estar animal pode ser mantido e melhorado, não é um fator determinante do seu status jurídico, mas um produto de primeira ordem de fatores políticos, onde basicamente prevalece o clima ideológico. Mais especificamente, isto sugere que a versão liberal predominante no mundo ocidental, particularmente nos Estados Unidos, compromete seriamente o bem-estar dos animais.

2. A panacéia da propriedade

Há um consenso entre os especialistas em direitos animal, e entre muitos no movimento pelos direitos animais, de que a abolição do status jurídico dos animais vai abrir a porta para um Jardim do Éden, onde os animais libertados deixarão de ser sistematicamente explorados pelos seres humanos.[4] Argumenta-se aqui que, embora a abolição do status de propriedade dos animais seja um passo necessário para a realização de uma agenda dos direitos dos animais, por meio da qual os animais seriam considerados em condições de igualdade moral com os seres humanos, ela não é de maneira alguma um passo suficiente. Isto é, existem inúmeras razões para supor que, sem quaisquer alterações adicionais, os animais continuarão a ser explorados, mesmo que seu status de propriedade seja abolido.

A. Melhorando a propriedade humana.

Em primeiro lugar, nem todos os animais são considerados propriedade de cidadãos privados, e isso não os impedem de ser impiedosamente explorados. Os animais silvestres, por exemplo, se enquadram nesta categoria. Embora existam várias maneiras de que a propriedade de animais silvestres possa e tenha sido conferida, sem essa licença estatal, os animais silvestres não

são propriedade de particulares. Apesar disso, os animais silvestres não são considerados como possuidores de direitos. Por outro lado, deve notar-se que há casos em que domesticação, e, por conseguinte, a propriedade, teve implicações positivas para os animais silvestres. Por exemplo, apesar de controverso, pode ser sugerido que as espécies animais com pouca ou nenhuma chance de sobreviver na natureza, que são mantidos em jardins zoológicos com registros muito bons de enriquecimento ambiental, beneficiam-se da propriedade humana.

Em uma luz semelhante, a propriedade privada da terra pode ter resultados positivos para o bem-estar animal. Uma das estratégias da Liga Inglesa Contra Esportes Cruéis (LACS), por exemplo, é comprar terras em áreas de caça.[5] A LACS agora possui aproximadamente 2.000 hectares de terra em trinta locais diferentes no Oeste da Inglaterra.[6] Isso não só impede que alguns animais sejam mortos por caçadores, como também pode produzir uma grande publicidade sempre que caçadores entrarem ilegalmente nessas terras. Partindo de um tema relacionado, o LACS também presta assistência jurídica àqueles cuja propriedade – de animais domésticos ou objetos - foi danificada por caçadores.

Igualmente importante foi a bem-sucedida campanha para convencer a Nacional Trust, proprietária privada britânica de terras e construções históricas, a banir a caça de cervos em suas terras, uma decisão tomada em abril de 1997 e confirmada várias vezes desde então.[7] Outro proprietário de terras britânico, a Comissão Florestal, seguiu o exemplo em 1997.[8] Além disso, determinadas legislações de proteção beneficia apenas os animais que estão em cativeiro. Por exemplo, a Lei Britânica de Proteção Animal de 1991, uma lei anti-crueldade em geral, apenas oferecia proteção àqueles que eram considerados cativos quando o crime ocorreu.[9] Esta brecha legal foi fechada em 1996.[10]

Sem dúvida, que a situação de animais silvestres tende a atrair mais publicidade e uma cobertura mais simpática do que a dos animais domesticados em fazendas industriais e laborató-

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

rios. Isto se deve parcialmente ao fato de que os animais silvestres são vistos como livres e não propriedade dos seres humanos que os podem explorar como bem entenderem.

Embora a natureza majestosa de pelo menos algumas espécies de animais silvestres autorizados a circular livremente seja, sem dúvida, um fator a cortejar positivamente a opinião pública, também deve ser reconhecido que os motivos para proteger os animais silvestres são acima de tudo antropocêntricos.

Assim, longe de serem livres da exploração humana, os animais silvestres são usados por seres humanos para uma variedade de propósitos: caça para alimentação, turismo, lazer estético e assim por diante – apesar do fato deles não serem considerados bens no mesmo sentido que os animais domesticados. Assim, é evidente que a supressão do status de propriedade dos animais não é uma garantia de proteção.

B. A crítica socialista dos Direitos

O segundo argumento em apoio da opinião de que a abolição da condição de propriedade dos animais não é suficiente para evitar a sua exploração continuada centra-se na crítica de esquerda tradicional do conceito de direitos.[11] Mesmo para os seres humanos, há um mundo de diferença entre o anúncio da existência de direitos e a sua aplicação prática. Assim, mesmo que os governos em todo o mundo proclamem os direitos humanos, isto não tem garantido que a exploração e o sofrimento humano seja eliminado.[12] Isto não é surpreendente, dado o contexto da natureza muito desigual das sociedades modernas, onde "para a maioria, os direitos são meramente abstratos, formais, com pouca ou nenhuma repercussão de fato sobre as realidades da vida social."[13] O paralelo com os animais é óbvio.[14]

A mera supressão do status de propriedade dos animais e a concessão de direitos não garante que eles deixarão de ser explorados. O que é necessário, na verdade, é uma mudança nas

atitudes sociais entre os seres humanos e os animais para assegurar que o objectivo do compromisso de direitos - para garantir que os destinatários sejam tratados com respeito e como fins em si mesmos - seja alcançado.

Claro, a implicação deste ponto de vista é que a condição de propriedade dos animais só será abolida quando as atitudes sociais mudaram. O debate em torno do status jurídico, então, torna-se de importância secundária, uma vez que é apenas um reflexo de atitudes sociais mais amplas. Além disso, uma vez que a formal concessão de direitos e status jurídico para os seres humanos e animais é secundária às atitudes sociais, a necessidade de formalmente conceder direitos, da liberdade ou qualquer outra coisa, torna-se redundante em relação à mudança de atitude da sociedade.

Em outras palavras, a promulgação de direitos formais baseia-se na existência de um individualismo competitivo em que os seres humanos precisam proteger-se uns dos outros, e de que os animais precisam da proteção dos seres humanos. Remova a causa deste conflito e será possível eliminar a necessidade de noções formais legalistas de direitos. Uma questão conexa é que a concessão de direitos não é, sem dúvida, a melhor forma de identificar a responsabilidade por irregularidades no ambiente de exploração institucional.[15] Em tal cenário, a questão da propriedade também é confusa.

Direitos são individuais no sentido de que eles exigem a existência de um agente que possa ser responsabilizado. Para um caso de crueldade contra os animais de estimação, este modelo geralmente é apropriado, pois é possível identificar um transgressor específico. Tal modelo não é realmente apropriado, por outro lado, para a exploração institucional de animais, o que ocorre principalmente em fazendas industriais e em laboratórios, já que é difícil, em tais casos, identificar quem é o responsável pela violação dos direitos. No caso da pecuária, por exemplo, quem é responsável pelo sofrimento dos animais criados para alimentação? É a mão de obra dos fazendeiros, o pro-

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

prietário da fazenda, as empresas do agronegócio que fornecem o equipamento, o revendedor do produto acabado, ou o consumidor? Além disso, é claro, o problema de remover o status de propriedade dos animais é que é o proprietário o mais suscetível de violar os direitos de seus próprios animais.[16]

3. Bem estar do animal no paradigma da sociedade

Alterar o status da propriedade dos animais, sem dúvida, aumentaria as perspectivas de sua proteção. Claramente, enquanto os animais permanecerem propriedade eles não poderão ter a plena concessão de direitos e, especialmente, o direito de estarem livres da exploração, que defensores dos direitos dos animais insistem que eles deveriam ter. Propriedade implica direitos para o proprietário e, ao mesmo tempo (como será discutido abaixo), não se traduz necessariamente em um direito de fazer o que quiser, o problema em restringir os direitos de propriedade é que isto deve ser feito em situações específicas e por boas razões.

Em outras palavras, enquanto os animais permanecerem propriedade eles não podem ser considerados detentores de direitos no sentido estrito de um direito (no sentido negativo do termo) de ser deixado em paz a menos que essa violação possa ser justificada. O paralelo óbvio aqui é com a escravidão humana, onde, independentemente do tratamento dado aos escravos, eles eram considerados desprovidos dos direitos básicos que eram concedidos aos seres humanos livres.[17]

As consequências da abolição do status de propriedade dos animais estão resumidas perfeitamente por Tannenbaum:

> Seria impossível comprar ou vender animais, passar a sua propriedade por meio de herança, tributar o seu valor, ou usá-los em uma infinidade de maneiras (tais como fonte de alimentos e fibras), que continuam sendo consideradas como aceitável pela grande maioria das pessoas.[18]

Em outras palavras, se o objetivo é garantir para os animais a igual consideração de seus interesses com os dos seres humanos, então é necessário abolir o seu status de propriedade. O debate que ainda está aberto, no entanto, é o grau em que os animais podem ser protegidos enquanto eles ainda têm o status de propriedade. Logicamente, isso vai depender do grau em que determinado Estado em particular ou sociedade estiver disposto a interferir no direito individual de propriedade, a fim de beneficiar os animais.

Em teoria, tal eventualidade é claramente possível, até o ponto em que o Estado possa proibir os cidadãos privados de possuir animais.[19] Mesmo no discurso dos direitos, os direitos não são necessariamente considerados absolutos, pois sempre haverão ocasiões em que temos de considerar a ideia de intervir para proteger os direitos dos demais.[20] Muitos, a partir de outras tradições como a do utilitarismo, também reconhecem a possibilidade de sacrificar interesses importantes dos indivíduos em busca do bem geral ou da maximização das preferências.[21]

Na prática, todas as sociedades estão preparadas para intervir no sentido de restringir os direitos de propriedade, a fim de alcançar os fins desejados.[22] Isso não se aplica apenas aos animais sensíveis. Há ainda limites sobre o que os indivíduos podem fazer com seus objetos inanimados, pois a violação de direitos de propriedade é admitida se resultar na obtenção de outros valiosos fins humanos.[23]

A questão, sem dúvida, é saber o porquê de existirem tantas leis inadequadas ao bem-estar animal, de um modo que os animais muitas vezes perdem para interesses humanos relativamente triviais – seja porque as leis têm alcance limitado; seja porque os tribunais as interpretam de uma forma conservadora, ou porque elas são mal aplicadas.[24]

No entanto, a existência de uma proteção jurídica para os pobres animais não tem nada a ver com o seu status jurídico, e aqueles que ligam os dois estão fazendo uma suposição que não é demonstrada pelas evidências. É evidente que é possível pre-

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

ver uma situação onde as leis anti-crueldade e "dos direitos de propriedade entrem em conflito,"[25] e as leis efetivas de proteção animal fazem exatamente isso.

Ainda que no geral as leis anti-crueldade que dependem da difícil tarefa de provar o sofrimento desnecessário não sejam particularmente eficazes, elas possuem algum valor.[26] Como nas observações de Tannenbaum, no entanto, "não há nada na legislação anti-crueldade que proíba o sistema jurídico de dar aos interesses dos animais um peso maior do que foi dado no passado."[27] Deve-se notar que a abordagem geral das leis anti-crueldade não são um modelo de bem-estar apenas animal. Na Grã-Bretanha, por exemplo, o valor das principais leis que regem a agricultura animal – a Lei Agrícola de 1968 (Lei de Disposições Diversas)[28] - e a experimentação animal - de 1986 (Lei dos Procedimentos Científicos)[29] - não está tanto nas proibições de crueldade básicas e desnecessárias que eles contêm, mas no potencial que eles tem de permitir que regulamentações abolicionistas possam ser adicionadas.

Por exemplo, os regulamentos que proíbem baias e amarras de vitelos foram acrescentados pela Lei de 1968,[30] e uma decisão que proíbe testes de cosméticos de produtos acabados e da utilização de primatas silvestres capturados para a investigação biomédica foi feito sob os auspícios da Lei de 1986.[31]

Um argumento utilizado pelos críticos do status de propriedade dos animais é o de que a incapacidade dos defensores dos animais de obter capacidade processual perante as leis anti-crueldade se deve ao fato de ser difícil, embora não impossível, fazer valer os interesses dos animais perante o sistema judicial.

Para alguns críticos, isso é uma conseqüência direta do fato de que os animais são considerados propriedade privada e não sujeitos de direito.[32] Claramente, os animais não têm capacidade processual, mas isso não é o mesmo que dizer que eles não têm direitos subjetivos. De acordo com leis estaduais e federais criminais, cidadãos comuns não têm o direito de processar os criminosos, e ainda assim nós geralmente não consideramos

como resultado disto que os direitos das vítimas do crime foram desrespeitados.

Isto porque, como nas leis anti-crueldade, o Ministério Público desempenha o papel de substituto processual. O fato das lei anti-crueldade serem fracas, ou que o Ministério Público e os tribunais não estejam interessados nos casos de crueldade animal é uma questão distinta, e não é causada pela falta do direito a um status jurídico para os animais.

A existência de direitos legais para os animais é, portanto, independente da questão da sua capacidade processual. A lei pode intervir nos direitos de propriedade para proteger os animais, direta ou indiretamente. Neste último caso, o bem-estar dos animais pode ser melhorado, mas apenas como uma consequência indireta de uma lei destinada a beneficiar os seres humanos. O caso paradigmático é a existência de sanções jurídicas por danos que prejudiquem um animal pertencente a outra pessoa. [33] Tais sanções não são projetadas para proteger diretamente os animais, mas para proteger o proprietário do animal contra qualquer sofrimento desnecessário ou perda econômica.

O pano de fundo ético de tal visão é a suposição de que os interesses do animal não existem, ou não importam, e muitos nomes ilustres da história do pensamento político e jurídico - Hobbes, Locke, Kant e Descartes, para citar apenas alguns - consideraram que os únicos direitos que proporcionamos aos animais são indiretos.[34]

Existem poucos pensadores atualmente, entretanto, que neguem que os animais são sencientes,[35] e, como resultado, tenham interesses que devam ser levados em conta em qualquer cálculo moral.

Alguns estudiosos do direito argumentam que a modernas leis sociais sobre os animais também tendem a ter como objetivo principal o aperfeiçoamento moral dos seres humanos ao invés de uma preocupação direta em proteger os interesses dos animais.[36] Esta afirmação é certamente incorreta. É certamente

verdade que, na época das primeiras leis anti-crueldade que surgiram no século XIX, muitos, mas não todos os legisladores e tribunais, fizeram expressar um propósito antropocêntrico para essas leis.[37]

Atualmente, porém, é difícil manter esta posição. A maioria das leis de proteção dos animais reconhecem que eles podem ser prejudicados diretamente. Assim, na maioria dos países desenvolvidos uma infinidade de leis e regulamentos de proteção dos animais existe com o objetivo de limitar os direitos de propriedade, a fim de beneficiar diretamente os animais. Como Tannenbaum corretamente apontou, "se alguém perguntar aos legisladores, procuradores, juízes e funcionários das sociedades humanas... eles dirão, quase universalmente, que o objetivo principal dessas leis é proteger os animais."[38]

É um equívoco acreditar que o propósito das leis anti-crueldade sejam fins humanos, erro que deriva, ao que me parece, da suposição incorreta de que, uma vez que os animais são considerados bens, eles são equivalentes aos objetos inanimados. Assim, Francione compara as leis anti-crueldade com a proteção de monumentos históricos, cujo objetivo é garantir que o gozo humano da propriedade continue.[39]

Mas, como aponta Wicklund, "Francione presume, mais do que prova, que os animais compartilham o mesmo status que qualquer outra propriedade."[40] Pelo contrário, há uma abundância de decisões judiciais em que os animais são considerados como um tipo especial de propriedade privada.[41] Como as observações de Tannenbaum", a história real do conceito jurídico de propriedade não oferece absolutamente nenhum apoio à afirmação de que esta propriedade, propriedade "de verdade, ou a propriedade propriamente dita é ou deveria ser inanimada."[42]

O objetivo da maior parte da legislação de proteção dos animais é proteger os animais contra o sofrimento e, por definição, essas leis reconhecem o fato de que os animais são sencientes.

Uma apoio ao argumento de que o status de propriedade dos animais não é incompatível com um considerável grau de proteção a eles encontra-se no reconhecimento de que o bem-estar dos animais está protegido de forma mais eficaz em alguns países do que outros, ainda que o status de propriedade deles continua o mesmo. Por exemplo, é amplamente reconhecido que os animais recebem uma melhor proteção jurídica na Grã-Bretanha do que os Estados Unidos.[43] Assim, o status de propriedade dos animais não pode ser um fator determinante já que os animais são considerados bens em ambos os países.

Há um sem número de razões possíveis para essa discrepância, que são mais importantes do que o status de propriedade, quando se quer explicar os padrões de bem-estar animal. A primeira é que é a estrutura política e as atitudes sociais que, em maior ou menor grau, influenciam as decisões políticas. Pode-se argumentar que uma influência crucial na tomada de decisão sobre o bem-estar animal é balancear o poder entre esses interesses dispostos uns contra os outros na arena política. A sugestão aqui é que a indústria que utiliza animal seja, para uma variedade de razões, muito mais influente nos Estados Unidos do que na Grã-Bretanha. Uma outra razão pode ser, é claro, que a opinião pública seja muito mais favoravelmente inclinada ao bem-estar animal na Grã-Bretanha, e isso reduz o lobby de influência do uso animal. Isso sugere, então, que as diferenças no rigor da proteção dos animais nos dois países não é um produto da condição de propriedade dos animais, mas sim do processo político que envolve a interação entre os grupos interessados e a opinião pública.

A discrepância é também produto de toda uma estrutura ideológica existente nos dois países. Pode-se argumentar que a ideologia do liberalismo, ou pelo menos uma versão especial dele, é muito mais proeminente como conjunto de princípios orientadores nos Estados Unidos do que na Grã-Bretanha, ou qualquer outro país nessa matéria. O liberalismo clássico coloca grande ênfase na eliminação das limitações aos indivíduos.

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

A narrativa mais conhecida é o princípio do "dano" de John Stuart Mill, segundo o qual, desde que as ações de um indivíduo se afetem apenas a ele mesmo, elas permanecem legítimas, e apenas quando elas se afetem os demais é que o Estado ou a sociedade tem o direito de intervir.[44] O valor ou fim da propriedade privada, no contexto de Mill e da posição liberal, é que ele fornece um espaço de autonomia aos indivíduos. Tem que haver uma razão muito boa, assim, para uma intervenção que restrinja ou limite o que os indivíduos fazem com a sua propriedade privada.

Devido à ideologia liberal predominante, há uma relutância geral em restringir os direitos de propriedade nos Estados Unidos. Isso não afeta apenas o tratamento dos animais, é claro, mas também outros aspectos da vida americana. O caso clássico é a relutância de sucessivas gerações de políticos norte-americanos em limitar o controle de armas,[45] ao passo que, em contrapartida, o Parlamento britânico rapidamente proibiu a posse de armas de fogo pouco mais de um ano depois de um tiroteio grande em Dunblane, na Escócia, em março de 1996.[46] Dado que os animais também são considerados como propriedade, pode-se sugerir que existe uma maior relutância nos Estados Unidos do que na Grã-Bretanha em intervir para proteger os animais de seus proprietários. Pode parecer que alterando o status de propriedade dos animais nos Estados Unidos, e não na Grã-Bretanha, seria necessário igualmente fornecer um nível moderado de proteção animal.

No entanto, a relutância dos sistemas jurídicos e políticos em intervir nos direitos de propriedade para proteger os animais é um produto de uma sociedade que não dá ao bem-estar dos animais uma prioridade muito alta. Em outras palavras, não é o status de propriedade dos animais afinal o principal problema: é um público desinteressado e um sistema político dominado por interesses econômicos que teriam muito a perder no caso de uma legislação mais rigorosa e menos tolerante de proteção dos animais.

4. Animais e a teoria liberal de justiça

Estes interesses econômicos são reforçados por uma versão específica do liberalismo, que exclui os animais da teoria da justiça. É importante reconhecer que o liberalismo não é necessariamente incompatível com a proteção dos animais. Muito pelo contrário, os animais são vulneráveis a uma versão do liberalismo que os exclui de uma teoria da justiça, e, significativamente, este tipo de teoria liberal é particularmente associada com a política do filósofo norte-americano John Rawls. Infelizmente para os animais, esta avaliação de Rawls, encontrada em seu livro "Uma Teoria da Justiça",[47] é considerada por muitos como a mais importante obra de filosofia política escrita desde a Segunda Guerra Mundial, senão no século XX.[48] Ainda mais significativamente, existem evidências de que esta teoria tem uma ressonância prática na forma como os animais são efetivamente tratados nas sociedades liberais, e particularmente nos Estados Unidos.[49]

Não há razão em um sistema político liberal pela qual os animais não possam ser incorporados em uma teoria da justiça. O princípio do "dano" de Mill, por exemplo,[50] pode ser adaptado para incluir os animais. Do ponto de vista dos direitos dos animais, onde o problema de um incremento do status moral dos não-humanos tem sido aceito, é que as ações que causam danos aos animais passam a ser consideradas com afetando aos demais, portanto, ilegítimas.

De fato, é significativo que, quase sem exceção, o problema é que um maior status moral para os animais tem sido feito por dentro da tradição liberal, seja ela uma abordagem baseada em direitos, em particular associada a Regan,[51] uma abordagem utilitarista associada a Singer,[52] ou uma abordagem contratualista associada a Rowlands.[53]

Se aceitarmos uma posição de bem-estar animal, em que os animais são importantes moralmente, mas não tanto quanto os humanos, o princípio do dano pode ser adaptado para levar em

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

conta o fato de que o dano infligido aos animais para servir a significativos benefícios humanos seja considerado legítimo, mas que o dano desnecessário a servir da interesses humanos seja descartado.

O problema ocorre quando - como no liberalismo associado a Rawls e outros grandes nomes da filosofia política, como Brian Barry[54] – o princípio do dano não se aplica porque os animais são excluídos da teoria da justiça. Rawls escreve que a "conduta do ser humanos para com os animais não é regulada pelos princípios de justiça, porque apenas" pessoas morais são habilitadas a uma justiça igual". [55] Duas características distinguem esta personalidade moral. Em primeiro lugar, pessoas morais são capazes de ter... uma concepção de seu próprio bem [expressado por um plano racional de vida] e, segundo, elas são capazes de ter... um senso de justiça, um desejo naturalmente efetivo de aplicar e agir de acordo com os princípios de justiça, pelo menos, em um grau mínimo.[56]

Sob esse raciocínio, só aqueles que podem entender o que é ser justo e são capazes de reivindicar para si e respeitar os direitos dos outros, têm direito a ser beneficiários da justiça. Apesar de excluir os animais a partir de uma teoria da justiça, Rawls, Barry, e outros claramente aceitam que o que é feito para os animais importa moralmente, e que deve haver algumas restrições sobre a forma como são tratados.

Esta aparente contradição pode ser explicada pelo fato de que estes pensadores parecem estar concluindo que a justiça é uma área muito mais estreita do que a investigação ética. Para Rawls, "a concepção de justiça é apenas uma parte da visão moral", onde a concepção "política" da justiça é mais estreita do que uma visão mais abrangente, porque só diz respeito à estrutura política básica e não a "todos os tipos de assuntos que vão desde a conduta dos indivíduos e as suas relações pessoais até a organização da sociedade como um todo. "[57]

Rawls argumenta que o tratamento dos animais deve ser discutido na esfera da moral e não na esfera da justiça. No entanto,

o efeito de excluir os animais da teoria da justiça é problemático para os animais em uma sociedade liberal, porque o princípio básico da maioria das teorias liberais é a suposição de que não compete a uma sociedade liberal defender uma concepção do bem sobre o outra.[58]

Em outras palavras, qualquer teoria política genuína liberal deve incluir um princípio anti-perfeccionista do pluralismo moral. Essa é a idéia, derivada de uma teoria mais ampla da liberdade, e que não diz respeito ao Estado ou a sociedade interferir em determinados códigos morais ou concepções individuais da vida boa. Como Rawls ressalta: "quais juízos morais são verdadeiros... não é uma questão para o liberalismo político", e a diferença entre esta posição e a que sustenta que "há apenas uma concepção [do bem]... para ser reconhecido por todos os cidadãos [é] ... uma das mais profundas distinções entre as concepções de justiça. "[59] Um Estado liberal, então, é aquele que se baseia na proteção dos direitos individuais em vez de perseguir determinados objetivos a que o indivíduo deve ser submetido.

Levando essa teoria liberal à sua conclusão lógica, o tratamento dos animais torna-se uma questão de escolha moral individual e não uma questão de justiça. Assim, a minha concepção do bem pode incluir um compromisso com o bem-estar dos animais, mas não tenho o direito de impô-la aos outros, e da mesma forma, os outros devem respeitar a minha concepção do bem, embora eles não tenham que segui-las eles mesmos. Em outras palavras, para usar a terminologia de Mill, porque os animais não estão incluídos no princípio "dano", o tratamento humano deles torna-se uma ação de auto-respeito sob a qual a sociedade e o Estado não estão autorizados a interferir. Como afirma Clark, as implicações são que "terceiros não têm o direito de vir entre o baleeiro e sua presa, ou o agricultor e seus vitelos de bezerros, uma vez que nenhum de nós tem o direito de impor os nossos" " específicos padrões morais sob outros agentes autônomos."[60]

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

5. Pluralismo moral e tratamento dos animais

A teoria liberal da superioridade do direito sobre o bem é importante no debate sobre o tratamento dos animais, porque, sem dúvida, tem alguma relevância prática as atitudes sociais, políticas, e as reivindicações sobre o bem-estar animal. Estas atitudes e reivindicações podem ser vistas em algum grau em muitos países, mas pode muito bem ser que elas sejam especialmente evidentes nos Estados Unidos, onde esta versão do liberalismo é particularmente proeminente.

É muito perceptível o quanto a escolha humana é invocada no debate sobre o bem-estar animal. Isto ilustra a influência central do pluralismo moral para a maioria das teorias liberais. Do ponto de vista do pluralismo moral, somos livres para escolher se queremos comer carne de qualquer tipo ou se não queremos comer carne alguma, para evitar a caça ou pesca, livres para visitar os jardins zoológicos, e livres para recusar a drogas desenvolvidas com a utilização de animais.

O que nós não estamos autorizados a fazer sob este princípio, porém, é evitar que outras pessoas comam carne produzida de forma intensiva, ou irem caçar e pescar, ou visitar jardins zoológicos, ou utilizar de medicamentos desenvolvidos por meio de testes em animais, só porque alguns de nós julgamos tais atividades como moralmente repugnantes. O Estado, portanto, deve permanecer neutro quando se trata de concepções concorrentes ao status moral dos animais.

Não há dúvida de que a maior disponibilidade de carne, substitutos de carne e produtos não testados toxicamente em animais é um passo positivo para os defensores dos animais.[61] No entanto, a maior disponibilidade de opções não é substituir para leis que regulam e/ ou proíbam certas maneiras de tratar os animais.

Nos Estados Unidos, ainda não existe uma lei federal que regulamente os animais de criação,[62] e muitos dos piores excessos da agricultura intensiva de animais - vitela, baterias de gaio-

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

las, debicagem, corte de cauda, e assim por diante – ainda existem.[63] Em muitos países europeus, por outro lado, a agricultura industrial está muito mais próxima de ser extinta pela ação do Estado.[64] Naquilo que é talvez o exemplo clássico do pluralismo moral, os Estados Unidos, Grã-Bretanha, e muitos outros países ainda permitem o abate ritual – apesar do fato de que não há evidência clara que ele provoque um sofrimento facilmente sanado[65] – sob o argumento de que abolí-los seria ofender o princípio da tolerância religiosa.[66]

Embora não possa ser provado que há uma ligação entre as opções disponíveis e a escassez relativa de leis, a existência de um passado, sem dúvida, faz com que o sofrimento ainda permitido dos animais, seja mais palatável. É importante compreender o papel da propriedade aqui. É verdade que a importância dada à autonomia individual e a independência contra a interferência do Estado e da sociedade nos Estados Unidos se reflete em leis rigorosas sobre o direito de propriedade. De igual modo, este é o problema das tentativas de fazer-se cumprir as leis anticrueldade, que existem em todos os Estados americanos,[67] mas que são prejudicadas pelo peso significativamente dado aos direitos de propriedade.

Além disso, a suposição geral de que tem que haver uma boa razão para interferência nos direitos de propriedade faz com que melhorias legislativas mais amplas ao bem-estar animal sejam difíceis. Por outro lado, na Grã-Bretanha, pode ser sugerido, a ideologia da autonomia individual e da independência tem sido muito menos poderosa. Como Dworkin aponta, na ausência de um sistema formal de proteção dos direitos individuais na Grã-Bretanha, "a premissa majoritária foi pensada para considerar que a comunidade deve adiar a visão majoritária sobre o que... são os direitos individuais,"[68] e existe uma visão majoritária na Grã-Bretanha de que a proteção dos direitos individuais não resulta em um direito dos seres humanos de abusarem de sua propriedade sobre os animais como bem entenderem.

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

No entanto, não é tanto a existência de um rigoroso direito de propriedade que explica o relativamente pobre registro de bem-estar animal nos Estados Unidos. Pelo contrário, é o fato de que os animais são considerados como insuficientemente importantes para serem incluídos dentro de um princípio do dano do tipo Mill, dentro do qual os seus interesses possam algumas vezes prevalecer. Onde eles estão incluídos deste modo, torna-se ilegítimo, em alguns casos, explorar os animais por motivos liberais porque isso é agir de uma forma que afeta aos demais, ao desprovindo-os da liberdade ou mesmo da vida, ou fazendo-os sofrer. Isso se aplica, independentemente ou não do fato de os animais serem, ou não, considerados como propriedade dos seres humanos.

6. Conclusão

O objetivo deste artigo foi contribuir com o debate em curso sobre o status jurídico dos animais. Ele sugere que os efeitos de moderar ou suprimir a condição de propriedade dos animais têm sido exagerados. Esse não é nem um passo suficiente nem necessário para um nível relativamente elevado de proteção dos animais. Não é uma garantia suficiente de libertação animal, porque os animais não considerados como propriedade tem se mostrado vulneráveis à exploração; isto porque proclamar direitos não significa necessariamente que eles sejam respeitados na prática, e porque a linguagem individualista dos direitos pode não ser o veículo mais adequado para assegurar a proteção dos animais submetidos a exploração institucional nas fazendas industriais e nos laboratórios.

É complicado que os animais não podem ter toda uma gama de direitos enquanto eles continuarem a ser propriedade dos seres humanos. No entanto, este artigo também sugere que não é necessário suprimir esta condição de propriedade a fim de assegurar um elevado grau de proteção animal. Em outras palavras,

os direitos dos animais podem ser incompatíveis com a propriedade de animais, mas o bem-estar animal não precisa sê-lo. É possível extinguir os direitos de propriedade dos donos de animais, e prever um futuro onde a condição de propriedade dos animais seja considerada inaceitável. Fundamentalmente, porém, nesse ponto, será desnecessário abolir formalmente o status de propriedade dos animais porque a atividade legislativa já o tornou redundante.

Uma maior prova dos argumentos apresentados neste artigo vem de uma análise comparativa que mostra que não é a condição de propriedade dos animais que assegura as diferentes conquistas no bem estar animal, por exemplo, na Grã-Bretanha e nos Estados Unidos. Em vez disso, temos que procurar outro lugar para as variáveis explicativas. Existem evidências convincentes de que as diferentes conquistas na proteção dos animais podem ser explicadas pelo impacto de fatores políticos e sociais, apoiados por uma forma dominante de liberalismo nos Estados Unidos, que exclui os animais de uma teoria da justiça. Segundo essa doutrina liberal do pluralismo moral, os indivíduos devem ser deixados livres para perseguir as suas próprias concepções da boa vida, e o Estado e a sociedade não devem intervir para impor um código moral particular em detrimento de outro. Como resultado, o tratamento dos animais fica na esfera das preferências morais individuais e não na esfera de uma obrigação jurídica.

7. Notas de Referência

[1] Tradução de Heron Gordilho, professor Doutor da Universidade Federal da Bahia.

[2] Ver no geral Gary L. Francione, Animals, Property and the Law (Temple U. Press 1995); Gary L. Francione, Rain Without Thunder: The Ideology of the Animal Rights Movement (Temple U. Press 1996); Thomas Kelch, Toward a Non-Property Status for Animals, 6 N.Y.U. Envtl. L.J. 531-85

(1998); Steven M. Wise, Rattling the Cage: Toward Legal Rights for Animals (Perseus Books 2000).

[3] Jerrold Tannenbaum, Animals and the Law: Property, Cruelty, Rights, 62 Soc. Research 539, 540-41 (1995).

[4] O autor está se referindo a exploração como a que ocorre nas fazendas industrias, em instalações biomédicas, e no contexto de entretenimento.

[5] Ver Richard H. Thomas, The Politics of Hunting 89-91 (Gower 1983).

[6] Robert Garner, Defending Animal Rights, 51:3 Parliamentary Affairs 462-63 (1998).

[7] David Hencke, National Trust Rejects Move to End Ban on Stag Hunting, The Guardian (Jan. 28, 2000).

[8] A Comissão da Silvicultura baniu a caça de veados, Wildlife Guardian 5 (Winter 1997).

[9] Ver Noel Sweeney, Animals and Cruelty and Law (Alibi 1990).

[10] Ver a Lei (de Proteção) dos Mamíferos Selvagens, 1996 (Eng.).

[11] Ver Steven Lukes, Marxism and Morality (Clarendon Press 1985).

[12] Basta considerar os direitos concedidos aos cidadãos na Constituição da antiga União Soviética para observar a lacuna entre objetivo e realização. Além disso, nem mesmo o americano mais patriótico afirma que a sua Carta de Direitos sempre foi bem sucedida em assegurar direitos. Muitos afirmam, é claro, que ela permitiu ou não conseguiu evitar graves violações aos direitos das mulheres e de vários grupos minoritários.

[13] Ted Benton, Animal Rights and Social Relations, in The Politics of Nature: Exploration in Green Political Theory 161, 166 (Andrew Dobson & Paul Lucardie eds., Routledge 1993) (enfase no original).

[14] Ver e.g. Ted Benton, Natural Relations: Ecology, Animal Rights and Social Justice (Verso 1993); Benton, supra n. 12; Ted Benton, Animal Rights: An Eco-Socialist View, em Animal Rights: The Changing Debate (Robert Garner ed., N.Y.U. Press 1996).

[15] Por "exploração institucional," o autor se refere ao que ocorre, por exemplo, em fazendas industriais e laboratórios de pesquisa.

[16] Claramente, isto não é sempre o caso, porque, como discutido anteriormente, o proprietário de um animal pode, por vezes, ser a fonte de proteção contra não-proprietários. Ver supra seção II.

[17] Por exemplo, a Suprema Corte dos EUA em Scott v. Sanford, considerou que "negros" eram "propriedade" e não "cidadãos". 60 EUA 393 (1856). O Tribunal citou a Constituição dos EUA como suporte para esta sustentação, afirmando que "o direito de propriedade sobre um escravo é claro e expressamente assegurado na Constituição." Id. em 451. Para ler mais sobre os paralelos entre a subjugação humana e animal ver Marjorie Spiegel, The Dreaded Comparison (rev. expanded ed., Mirror Books 1996).

[18] Tannenbaum, supra n. 2, at 593.

[19] Id. at 556.

[20] Richard B. Brandt, Morality, Utilitarianism, and Rights 184 (Cambridge U. Press 1992).

[21] Os grandes pensadores utilitaristas do século XIX foram Jeremy Bentham, James Mill e John Stuart Mill. Mais recentemente, dois utilitaristas que também têm escrito sobre a questão dos animais são Peter Singer, Animal Liberation (2d ed., Cape 1990), e R. G. Frey, Interests and Rights: The Case Against Animals (Oxford U. Press 1980).

[22] Tannenbaum, supra n. 2, at 555-56.

[23] O melhor exemplo aqui é a legislação destinada a controlar o que fazer para os proprietários desses edifícios considerados importantes por razões históricas e / ou estética.

[24] Ver no geral Francione, Animals, Property and the Law, supra n. 1; Robert Garner, Political Animals: Animal Protection Politics in Britain and the United States (Macmillan 1998); Kelch, supra n. 1, at 540-44; David Wolfson, Beyond the Law: Agribusiness and the Systemic Abuse of Animals Raised for Food or Food Production (2d ed., Farm Sanctuary 1999).

[25] Petra Renée Wicklund, Abrogating Property Status in the Fight for Animal Rights, 107 Yale L.J. 569, 574 (1997).

[26] Ver Michael Radford, "Unnecessary Suffering": The Cornerstone of Animal Protection Legislation Considered, Crim. L. Rev. 702 (Sept. 1999).

[27] Tannenbaum, supra n. 2, at 586.

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.

[28] Lei da Agricultura (Disposições Diversas), 1968, (Eng.), sumario disponível em: <http://www.defra.gov.uk/animalh/welfare/publications/legislation/sumoflaw.htm> (accessed Jan. 22, 2002).

[29] Lei dos Procedimentos Científicos com Animais, 1986, (Eng.).

[30] Regulamentos do Bem-Estar dos bezerros,1987, (Eng.).

[31] Ver Michael Radford, Partial Protection: Animal Welfare and the Law, in Animal Rights: The Changing Debate, 67-91 (Robert Garner ed., N.Y.U. Press 1996).

[32] Ver e.g. Kelch, supra n. 1, at 535-37.

[33] Ver e.g. Brousseau v. Rosenthal, 443 N.Y.S.2d 285 (N.Y. Civ. Ct. 1980); Corso v. Crawford Dog & Cat Hosp., Inc., 415 N.Y.S.2d 182 (N.Y. Civ. Ct. 1979); La Porte v. Associated Independents, Inc., 163 S.2d 267 (Fla. 1964).

[34] Ver no geral Thomas Hobbes, Leviathan (Richard Tuck ed., Cambridge 1992); John Locke, Two Treatises of Government (Peter Laslett ed., Cambridge U. Press 1988); Immanuel Kant, The Metaphysics of Morals (John Ladd trans., Bobbs- Merrill 1965); Rene Descartes, A Discourse on Method (John Veitch trans., E.P. Dutton & Co. 1912).

[35] Por "sensível", o autor está se referindo à capacidade de um animal a sentir e, até certo ponto, pensar.

[36] Ver e.g. Bernard E. Rollin, Animal Rights and Human Morality 12-23 (Prometheus Books 1992); Francione, Rain Without Thunder, supra n. 1, at 133- 36.

[37] Ver David Favre & Vivien Tsang, The Development of Anti-Cruelty Laws During the 1800s, Det. C.L. Rev. 3, 11 (1993).

[38] Tannenbaum, supra n. 2, at 580 (emphasis in original).

[39] Francione, Rain Without Thunder, supra n. 1, at 131-32.

[40] Wicklund, supra n. 24, at 572.

[41] Kelch, supra n. 1, at 537-40; see e.g. Corso v. Crawford Dog & Cat Hosp., Inc., 415 N.Y.S.2d 182, 183 (N.Y. Civ. Ct. 1979) ("[Um animal de estimação não é apenas uma coisa, mas ocupa um lugar especial em algum lugar entre uma pessoa e um objeto de propriedade pessoal...."); Bueckner v. Hamel, 886 S.W.2d 368, 378 (Tex. App. 1994) (Andell, J., concurring) ("Um cão não é apenas uma coisa ... [e dizer isso] é negar a nossa huma-

nidade "); Katsaris v. Cook, 180 Cal. App. 3d 256, 270 (1986) (Sabraw, J., concurring) ("Não só [um cão] é mais do que uma propriedade hoje em dia, ele é mote em sonetos, tema de canções, o símbolo da lealdade. Na verdade, ele é o melhor amigo do homem.").

[42] Tannenbaum, supra n. 2, at 545 (emphasis in original).

[43] Ver no geral Garner, supra n. 23.

[44] Ver geralmente John Stuart Mill, Utilitarianism, On Liberty, and Considerations on Representative Government (Dent 1993).

[45] Para uma discussão sobre vários obstáculos para o controle de armas nos Estados Unidos, ver Thomas J. Walsh, The Limits and Possibilities of Gun Control, 23 Cap. U. L. Rev. 639 (1994).

[46] 1997 Firearm Act. For information regarding the Dunblane incident, see Remembering Dunblane <http://www.dunblane.braveheart.com/dunblane.htm> (accessed Nov. 20, 2001).

[47] John Rawls, A Theory of Justice 504 (Oxford U. Press 1972).

[48] Ver Chandran Kukathas & Philip Pettit, Rawls: A Theory of Justice and Its Critics 16 (Stanford U. Press 1990) (A Theory of Justice is "the testament of political theory reborn.").

[49] Exemplos como este, incluindo o vegetarianismo como escolha e questões como caça e abate ritual, são discutidos infra Seção V.

[50] Ver no geral Mill, supra n. 43.

[51] Ver em geral Tom Regan, The Case for Animal Rights (U. Cal. Press 1983).

[52] Ver em geral Singer, supra n. 20.

[53] Ver em geral Mark Rowlands, Animal Rights: A Philosophical Defence (Macmillan 1998).

[54] Ver Brian Barry, Sustainability and Intergenerational Justice, in Fairness and Futurity: Essays on Environmental Sustainability and Social Justice 71 (A. Dobson ed., Oxford U. Press 1999).

[55] Rawls, supra n. 46, at 504.

[56] Id. at 505.

[57] Id. at 512; see John Rawls, Political Liberalism 12-13 (Columbia U. Press 1993).

[58] Ver e.g. Anthony Arblaster, The Rise and Decline of Western Liberalism 45 (Blackwell 1984); Brian Barry, Justice as Impartiality 77 (Clarendon Press 1995); Stephen Mulhall & Adam Swift, Liberals and Communitarians 30 (Blackwell 1992); Raymond Plant, Modern Political Thought 77 (Blackwell 1991).

[59] Rawls, supra n. 56, at 134.

[60] Stephen R. L. Clark, Animals, Ecosystems and the Liberal Ethic, 70 The Monist 114, 121 (1987).

[61] Todas as grandes cadeias de supermercados na Grã-Bretanha agora estocam uma variedade de produtos derivados da carne de animais criados em liberdade (free-range mest products) e substitutos feitos com carne de soja. A Sociedade Real para a Prevenção da Crueldade contra os Animais trabalha agora com o denominado "Freedom Foods", regime que autoriza que certas lojas que asseguram o bem-estar animal utlizem este selo. Estes desenvolvimentos, é claro, reflectem o facto de que o número de vegetarianos somente na Grã-Bretanha aumentou para cerca de 7% da população. Em termos de cosméticos, o número de animais utilizados em testes de toxicidade de produtos cosméticos na Grã-Bretanha diminuiu nos últimos anos e, em 1997, o Governo anunciou a proibição de testes de produtos já finalizados. Além disso, alguns importantes de fabricantes - Benetton, Avon, Revlon, e Faberge - anunciaram em 1989 que eles deixariam de testar seus produtos em animais.

[62] Wolfson, supra n. 23, at 10.

[63] Id. at 24-25.

[64] A prova para esta afirmação é fornecida pelo fato de que as gaiolas de bateria estão sendo abolidas pela União Europeia, e já são ilegais na Suíça, Suécia e Holanda. Da mesma forma, baias de vitelos são ilegais no Reino Unido, e estábulos e porcos acorrentados são ilegais no Reino Unido, Suécia e Suíça. Abate ritual é proibido na Suíça, Noruega, Suécia e Irlanda.

[65] Ver Andrew F. Fraser & Donald M. Broom, Farm Animal Behavior and Welfare 152 (Balliere Tindall 1990).

[66] Ver e.g. Jones v. Butz, 374 F. Supp. 1284 (S.D.N.Y. 1974) (deferring to Congress' determination that Kosher slaughter is humane, and thus allowable).

[67] Frasch et al., Animal Law 601 (Carolina Academic Press 2000).

[68] Ronald Dworkin, Freedom's Law: The Moral Reading of the American Constitution 16 (Harvard U. Press 1996)

Revista Brasileira de Direito Animal, Salvador, v. 9, n. 17, set./dez. 2014.