

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

BIODIREITO E DIREITOS DOS ANIMAIS II

JANAÍNA MACHADO STURZA

HERON JOSÉ DE SANTANA GORDILHO

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

B615

Biodireito e direitos dos animais II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Heron José de Santana Gordilho; Janaína Machado Sturza – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-050-3

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. I Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2020 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS DE DIREITOS HUMANOS NO BRASIL E OS REFLEXOS DA PROTEÇÃO NO DIREITO DO TRABALHO

INCORPORATION OF HUMAN DIRECTORS TREATIES IN BRAZIL AND THE REFLECTIONS OF PROTECTION IN LABOR LAW

**Andreia Ferreira Noronha
Fernanda Fernandes da Silva**

Resumo

O presente artigo visa estudar a incorporação dos tratados de Direitos Humanos no ordenamento nacional e os reflexos na proteção dos trabalhadores. A metodologia utilizada caracteriza-se pela pesquisa bibliográfica a partir de uma análise geral da incorporação dos tratados de Direitos Humanos utilizando-se do método dedutivo. Verifica-se que houve uma significativa evolução da absorção de direitos humanos com a constituição de 88 e posteriormente formalizada com a emenda constitucional 45. Contudo, ainda requer dos operadores do direito maior persistência na aplicação das normas protetivas, principalmente quando se trata de direitos humanos no âmbito trabalhista.

Palavras-chave: Direitos humanos, Direito do trabalho, Incorporação dos tratados, Convencionalidade, Relações laborais

Abstract/Resumen/Résumé

This article aims to study the incorporation of Human Rights in the national order and the effects on the protection of workers. The methodology used is characterized by bibliographic research based on a general analysis of the incorporation of human rights using the deductive method. It was seen that there has been a significant evolution in the absorption of human rights with the constitution of 88 and formalized after the constitutional amendment 45. However, operators of the law still require greater persistence in the application of protective rules, especially when it comes to human rights in the scope of labor.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Human rights, Labor law, Incorporation of treaties, Conventionality, Labor relations

**PARTILHA DE BENS OU GUARDA COMPARTILHADA DOS ANIMAIS
DOMÉSTICOS? ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS
BRASILEIROS**

**SHARING OF MATERIAL GOODS OR SHARED CUSTODY OF DOMESTIC
ANIMALS? ANALYSIS OF THE JURISPRUDENCE OF BRAZILIAN COURTS**

**Gisele Alves Bonatti ¹
Rafaela Abrahão Matos**

Resumo

No presente estudo visamos sugerir orientações para o enfrentamento de uma questão recorrente, mas não resolvida pelo ordenamento jurídico brasileiro: o destino dos animais domésticos após a separação, divórcio ou dissolução de união estável de casais. Diante da omissão legislativa sobre o tema, buscamos, através da leitura de renomados doutrinadores do âmbito do Direito Civil, da Ética e da Filosofia e da análise das jurisprudências atuais, tentar adequar e harmonizar os interesses das partes envolvidas e dos animais em questão, tomando como hipótese a aprovação do PLS nº 542/2018, cujo objetivo é, justamente, dispor sobre a guarda compartilhada de animais.

Palavras-chave: Guarda, Compartilhada, Animais, Domésticos, Separação

Abstract/Resumen/Résumé

In this present study we aim to suggest guidelines for facing a recurring issue, but not resolved by the Brazilian legal system: the fate of domestic animals after the separation, divorce or dissolution of a stable union of couples. Due to the legislative omission about the subject, we seek, through the reading of renowned doctrines of the scope of Civil Law, Ethics and Philosophy and the analysis of current jurisprudence, try to adapt and harmonize the interests of the parties involved and the animals in question, taking as hypothesis to provide the shared custody of animals

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Keywords: guard, Shared, Animals, Household, Separation

¹ Mestre e doutoranda em Direito pela Universidad de Salamanca-Espanha. Professora e coordenadora do curso de Direito da Universidade Candido Mendes (Ipanema).

1. INTRODUÇÃO

Com o advento da Constituição de 1988, a evolução do pensamento social e a modernização, o conceito de família passou a ser tema amplamente debatido na atualidade, tendo em vista as diversas modificações ocorridas nas estruturas familiares ao longo dos últimos anos, passando-se a admitir, inclusive, a união homoafetiva. Diante de tal cenário, os animais domésticos acabaram por se inserir no seio familiar, sendo atribuído a eles o *status* de membros da família.

Segundo informações do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o número de casais que optam por não ter filhos vem aumentando gradativamente ao longo dos anos, bem como o número de cães e gatos em lares brasileiros superou o de crianças. Além disso, com a rapidez dos trâmites do casamento, tanto para a sua constituição como para a dissolução, tem sido significativa a quantidade de separação de casais.

Ocorre que, com a dissolução do matrimônio ou união estável dos casais que, juntos, adquiriram ou adotaram um animal de estimação e com ele estabeleceram um forte vínculo afetivo, não há previsão no ordenamento jurídico brasileiro acerca do destino desses animais, ou seja, com quem ele ficará e o porquê.

No direito brasileiro o animal ainda possui a natureza jurídica de bens móveis, o que para alguns juristas significaria que seu futuro deve ser regulado pelo regime da partilha de bens do Código Civil. No entanto, esse pensamento não se coaduna com a atual realidade social, que consiste nos animais serem considerados verdadeiros membros da família do casal e não um mero objeto. Ademais, não leva em conta o fato de esses animais são seres sencientes, possuindo sistemas nervosos muito semelhantes aos nossos, sendo capazes de sofrer e sentir prazer.

O Judiciário tem sido cada vez mais movimentado por ex-cônjuges e companheiros que vivenciam a disputa pela guarda do animal. Sendo a família um instituto de suma importância para o Direito, ele deve reconhecer e regulamentar as relações existentes, não cabendo ao juiz deixar de julgar os casos apresentados alegando omissão legislativa, mas sim decidir com base na analogia, nos costumes e nos princípios gerais do Direito, como prevê o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (BRASIL, 1942).

A aplicação analógica do instituto da guarda compartilhada prevista no Código Civil para crianças e adolescentes nos casos dos animais, contudo, não é a melhor

solução, tendo em vista que alguns magistrados entendem pela sua aplicação e outros não, argumentando justamente a incompatibilidade do instituto devido à natureza jurídica do animal ser de bens móveis semoventes. Sendo assim, é de extrema relevância a criação de um instituto próprio para regular a guarda desses animais, de forma a trazer maior segurança jurídica para as partes envolvidas.

No presente estudo, portanto, objetivamos abordar a questão da possível guarda compartilhada de animais domésticos nos casos de separação familiar. Para tanto, faz-se necessária à análise dos Projetos de Lei que já foram propostos (PL n. 7.196/10, PL n. 1.058/2011, PL n. 1.365/2015 e PLS n. 542/2018), da jurisprudência acerca da matéria e do entendimento doutrinário que vem sendo formado. Além disso, levando em conta que, segundo dados da Associação Brasileira da Indústria de Produtos para Animais de Estimação (ABINPET, 2019), o Brasil é o segundo maior país do mundo em população de cães e gatos, bem como, de acordo com uma pesquisa global realizada pela *Growth From Knowledge Brazil* (GFK, 2016), os cães estão presentes nas casas de 58% dos brasileiros, enquanto que a posse de gatos representa 28%, daremos enfoque nas relações que envolvam esses animais especificamente.

Dessa forma, este trabalho será estruturado em quatro capítulos: no primeiro abordaremos a evolução do conceito de família e a necessidade de se reconhecer a família multiespécie; no segundo, falaremos sobre o tratamento desses animais no ordenamento jurídico brasileiro; no terceiro, discutiremos se o destino do animal deverá ser pautado pelo regime de partilha de bens ou pela guarda compartilhada, tomando como base a análise das jurisprudências sobre o tema; e, por último, no quarto, analisaremos os Projetos de Lei até então propostos.

Não pretendemos esgotar o tema neste estudo, mas trazer à baila a atual problemática que merece aprofundamento, propondo possíveis soluções a partir do entendimento jurisprudencial e doutrinário, de forma a conferir maior estabilidade para as relações jurídicas existentes e inseridas nesse contexto.

2. EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA E O RECONHECIMENTO DA FAMÍLIA MULTIESPÉCIE

Embora o Direito vise disciplinar a vida em comunidade, a realidade sempre o antecede, uma vez que as relações sociais modificando-se a todo o momento. Como a organização da sociedade se dá em torno da estrutura familiar, é importante que o

direito reconheça os diversos tipos de família que vêm se formando ao longo dos anos, garantindo-lhes respeito e proteção.

O antigo Código Civil de 1916 entendia como família aquela constituída unicamente pelo matrimônio entre um homem e uma mulher, vista sob uma ótica patrimonial, hierárquica e patriarcal, cujo objetivo principal era a reprodução. Sua formação ocorria, muitas vezes, por questões políticas e econômicas, havia impedimento para a sua dissolução e eram feitas distinções entre seus membros (DINIZ, 2007, p. 30).

Até 1977 o casamento só podia ser rompido pelo desquite, porém este não o dissolvia, impedindo que os nubentes contraíssem novo casamento. Contudo, com o advento da Lei do Divórcio (Lei n. 6.515/77), o desquite transformou-se em separação, passando a haver a separação e o divórcio, o qual extingue tanto a sociedade conjugal como o vínculo matrimonial. Não obstante, o divórcio só podia ser concedido uma única vez e era exigido que primeiro fosse feita a separação, que somente após o decurso de três anos seria convertida em divórcio, bem como a identificação de um culpado. Tudo isso visando à manutenção do casamento.

A entrada em vigor da Constituição de 1988 reconheceu explicitamente três entidades familiares: as decorrentes do casamento civil (art. 226, § 1º e § 2º, CRFB/88), da união estável (art. 226, § 3º, CRFB/88) e a família monoparental (art. 226, § 4º, CRFB/88)¹. A Carta Magna, portanto, passou a prever o casamento como mera solenidade, conferindo proteção estatal aos demais formatos de família existentes, bem como tratamento igualitário a todos os seus integrantes.

Dessa forma, desde a Constituição Federal as estruturas familiares adquiriram novos contornos. A partir do momento em que as uniões matrimonializadas deixam de ser reconhecidas como a única base da sociedade, amplia-se o conceito de família (DINIZ, 2007, p. 49). O que temos na atualidade é um modelo familiar fundamentado na igualdade de gênero, na afetividade, na solidariedade, na fraternidade e na responsabilidade que derivam da convivência familiar, não mais em uma imposição social ou meramente na consanguinidade.

¹ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes [...].

Neste diapasão, é possível observar o surgimento de um novo modelo de família: a família multiespécie, pautada no afeto existente entre o ser humano e um ser de outra espécie, sendo o mais comum o animal de estimação, normalmente um gato ou um cachorro.

Segundo informações da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (Pnad), do IBGE, o número de casais que optam por não ter filhos aumentou de 13,5% para 18,8% em dez anos, até 2014 (COSTA, 2016). Em contrapartida, demonstra também o IBGE, numa pesquisa de 2013, que o número de cães e gatos em lares brasileiros superou o de crianças (ARIAS, 2015), sendo o segundo maior país do mundo em população de cães (52,2 milhões), gatos (22,1 milhões) e aves (37,9 milhões) e o quarto maior do mundo em população de animais de estimação, possuindo 132,4 milhões no total (ABINPET, 2018). Ainda, segundo dados da pesquisa global realizada pela GFK (2016), mais da metade das pessoas no mundo têm pelo menos um animal de estimação, sendo os cães os mais populares no Brasil.

Sendo assim, no cenário atual, o animal perdeu o status de companheiro e assumiu o lugar de membro da família, sobretudo quando se trata de união de casais homoafetivos que, impossibilitados de gerarem filhos, adotam ou compram animais. Essa mudança ocorreu por diversas causas, como a ascensão da mulher no mercado de trabalho e a mudança no padrão de consumo da população. Além disso, há inúmeros benefícios sociais, psicológicos e fisiológicos oriundos dessa relação: os animais possibilitam a socialização de idosos, deficientes físicos e mentais, a melhora de aprendizado de crianças, diminuem o estresse, a solidão e a ansiedade e proporcionam bem-estar (BUSCATO; ZIEMKIEWICZ, 2013).

As Estatísticas do Registro Civil 2014, publicada pelo IBGE, apontam que houve um crescimento de 160% no número de divórcios em 10 anos, de 130,5 mil, em 2004, para 341,1 mil, em 2014 (OLIVEIRA, 2015). Isso porque a Constituição, em seu art. 226, § 6^o, com a atual redação dada após a Emenda Constitucional n. 66 de 2010, passou a prever o divórcio como um direito potestativo de quaisquer dos cônjuges, que passaram a poder se divorciar quantas vezes quiserem e a qualquer momento. Além disso, o ordenamento jurídico também prevê a possibilidade de o casamento ser

² Art. 226, § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

dissolvido extrajudicialmente, desde que não haja filhos menores ou incapazes (art. 733 do Novo Código de Processo Civil)³.

Observado este fato, surge à problemática atual, que consiste no destino dos animais de companhia adquiridos pelos cônjuges na constância do casamento ou união estável quando o casal não chega a um consenso, uma vez que não há previsão legal que regulamente tais casos, bem como os animais possuem natureza jurídica de bens móveis, sendo, portanto, para parte dos juristas, hipótese de submissão à partilha de bens.

Excluir do âmbito da juridicidade entidades familiares que se compõem a partir de um elo de afetividade e que geram comprometimento mútuo e envolvimento pessoal e patrimonial é o mesmo que ser conivente com a injustiça (DINIZ, 2007, p. 49). A inserção do animal no ambiente familiar de forma a criar laços definitivos entre ele e seus donos faz nascer à necessidade de proteger juridicamente essa relação, pois é direito do dono se valer de mecanismos para evitar ou impedir que prossiga algum prejuízo a esse vínculo, bem como é direito do animal viver em um ambiente equilibrado, com amor e respeito, além de ser um ambiente que promova suas principais necessidades. Reconhecer juridicamente a família multiespécie resultaria na formal regulamentação desse vínculo, havendo de fato proteção no âmbito do direito.

3. OS ANIMAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A visão tradicional civilista classifica os animais como bens móveis semoventes desde o Código Civil de 1916. O atual Código Civil de 2002 seguiu a mesma linha, conforme preconiza o art. 82, *in verbis*: “são móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social”, completado no art. 83, inciso II: “consideram-se móveis para os efeitos legais os direitos reais sobre objetos móveis” (BRASIL, 2002). Desta forma, tradicionalmente os animais são classificados como “coisas” submetidas a um regime de propriedade disciplinado pelo Direito Civil, sujeitando-se aos desejos de seu proprietário.

Tal concepção decorre da união de duas correntes de pensamento que predominaram ao longo de muitos anos ao redor do mundo: o antropocentrismo e o

³ Art. 733. O divórcio consensual, a separação consensual e a extinção consensual de união estável, não havendo nascituro ou filhos incapazes e observados os requisitos legais, poderão ser realizados por escritura pública, da qual constarão as disposições de que trata o art. 731.

especismo⁴. Isto porque, até o século XIX, o homem era colocado como centro do universo, restando aos animais apenas a finalidade de lhe ser útil de alguma forma, sendo, portanto, explorados para diversos fins, como para vestimenta, alimentação, entretenimento, testes científicos etc, não lhes sendo reconhecido um valor moral, mas tão somente sua serventia para as destinações humanas. Desse modo, tanto o antropocentrismo como o especismo permitiram a “coisificação” do animal, com sua consequente apropriação por parte do ser humano.

Para que esse tratamento dado aos animais fosse legitimado, diversos filósofos tentaram justificar sua conduta opressiva. René Descartes (1596-1650), por exemplo, defendia a ideia de que os animais não humanos eram destituídos de espírito e de incapacidade intelectual, razão pela qual não falavam e nem seriam capazes de sofrer. Nesse mesmo sentido, Aristóteles (284 a.C.-322 a.C) considerava os animais como meras ferramentas a serem utilizadas em benefício do homem, porquanto não eram dotados de consciência e sensibilidade. O mesmo era o pensamento de São Tomás de Aquino (1225-1274), que entendia que, se os animais não tinham alma, não poderiam gozar da vida eterna, logo suas vidas eram menos importantes do que a vida humana. Também, para Kant (1724-1804), os animais não humanos seriam apenas um instrumento para se alcançar um fim, sendo este fim o próprio homem.

Contudo, de acordo com Regan (2004):

Qual seria o fundamento para que tivéssemos mais valor inerente que os animais? A sua ausência de razão, ou de autonomia, ou de intelecto? A sua resposta poderia ser afirmativa somente se estivermos dispostos a realizar o mesmo tipo de julgamento para os casos de seres humanos que são igualmente deficientes nesses aspectos. No entanto, não é verdadeiro que tais seres humanos – as crianças com retardo mental, por exemplo, ou com outras deficiências mentais – possuem menor valor inerente que eu e você (REGAN, 2004, p. 23).

Charles Darwin (1809-1882), porém, em sua obra intitulada “A Origem das Espécies”, observou que o ser humano e o animal possuíam muitas semelhanças neurofisiológicas, sendo dotados de certa consciência, linguagem e racionalidade, como a capacidade de demonstrar sentimentos e emoções através de manifestações externas, abalando o ideal predominantemente antropocêntrico vigente à época.

Neste diapasão, dando destaque ao filósofo e jurista inglês Jeremy Bentham (1748-1832), contribuindo de forma exemplar com a ética animal ao trabalhar com a sua

⁴ Termo criado em 1970 pelo psicólogo britânico e professor da universidade de Oxford Richard D. Ryder, correspondendo à prática humana de discriminar os indivíduos de outras espécies por pertencerem à outra espécie, pura e simplesmente.

Teoria Utilitarista⁵, ele indicava a capacidade que os animais têm de sentir dor e prazer como a principal característica para que eles fossem considerados. Para ele, “o problema não consiste em saber se os animais podem raciocinar; tampouco interessa se eles falam ou não; o verdadeiro problema é este: podem eles sofrer?” (BENTHAM, 1979, p. 4).

Inspirado nessas mesmas ideias, Peter Singer (1946) passou a defender a sensibilidade como o único critério pelo qual se pode levar em consideração ou não o sofrimento de alguém, não sua racionalidade. Segundo o autor, se um ser sofre, não há nenhuma justificativa moral para não se levar esse sofrimento em consideração (SINGER, 2008, p. 10).

A ciência, no decorrer dos últimos anos, tem confirmado a teoria de Darwin. Em julho de 2012 um renomado grupo de neurocientistas proclamou a “Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos”, na qual restou demonstrado a sensibilidade dos animais, definida como a capacidade de receber e reagir a um estímulo de forma consciente, sendo afetado positiva ou negativamente. Sendo assim, os animais possuem valor além de um valor de mercado, meramente patrimonial, mas um valor intrínseco, que advém de seu patrimônio genético.

Com o advento do Decreto n. 24.645/34, os animais passaram a ser tutelados pelo Estado e representados em juízo, conforme dispõe seu art. 2º, § 3º⁶, tema que foi posteriormente incluído no art. 225, inciso VII, da atual Constituição Federal⁷, bem como no art. 32 da Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/98)⁸. Além disso, O Brasil é signatário da Declaração Universal dos Direitos dos Animais, que apregoa: “(...) todos os animais possuem direitos” (UNESCO, 1978). Nestes termos, pode-se dizer que o legislador constituinte reconheceu o caráter intrínseco dos animais não humanos, atribuindo-lhes direitos, muitas vezes em conflito com os direitos do próprio proprietário, de forma que a concepção de animal como “coisa” não se encontra em consonância com o que dispõe o dispositivo constitucional.

⁵ Bentham define a Teoria Utilitarista em sua obra “Uma introdução aos princípios da moral e da legislação” como sendo “o princípio que aprova ou desaprova qualquer ação, segundo a tendência que tem de aumentar ou a diminuir a felicidade da pessoa cujo o interesse está em jogo, ou, o que é a mesma coisa em outros termos, segundo a tendência a promover ou a comprometer referida felicidade”.

⁶ Art. 2º. Aquele que, em lugar público ou privado, aplicar ou fizer aplicar maus tratos aos animais, incorrerá em multa de 20\$000 a 500\$000 e na pena de prisão celular de 2 a 15 dias, quer o delinquentes seja ou não o respectivo proprietário, sem prejuízo da ação civil que possa caber. [...] § 3º Os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras de animais.

⁷ Art. 225. [...] VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

⁸ Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos: Pena – detenção, de três meses a um ano, e multa.

A consideração do animal como bem na mesma categoria que objetos sem vida como uma cadeira ou um pedaço de pau tem sido forte fundamento para que não se dê a ele o *status* de proteção adequado. O vínculo criado entre o ser humano e animal não pode se reduzir a posse e a propriedade. Na hora de se decidir o seu destino, é preciso ter em mente que não se trata de um bem qualquer, mas de um ser vivo e senciente, cujo bem-estar deve ser preservado. Os casos que chegam ao Judiciário visando obter a guarda do animal não visam interesse econômico, mas se pautam unicamente no afeto existente entre ele e seus donos, restando claro o seu valor subjetivo único, que o diferencia de qualquer outra propriedade privada.

Em 2017, a Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ) aprovou o Projeto de Lei n. 3.670/15, que visa alterar o art. 83 do Código Civil, passando a dispor de um parágrafo único, que consagra: “os animais não serão considerados coisas” (HAJE, 2017). O referido dispositivo, deste modo, traria tal ressalva para diferenciá-los dos bens inanimados. Portanto, os animais não mais se equiparariam a objetos sem vida, pois se considera que tratam de seres com sentimentos.

Embora pareça um avanço, e de fato é, também demonstra o atraso do ordenamento jurídico brasileiro no que diz respeito aos animais. Além disso, como antes eram considerados coisas, e agora bens, é difícil compará-los aos seres humanos. Sendo assim, não são todos os tribunais que entendem aplicável o instituto da guarda compartilhada do Código Civil nos casos em que o casal está disputando a guarda de seu animal de estimação. Por se tratarem de seres distintos, se faz necessária a criação de um instituto que regule somente esses casos, vinculando a todos os juízes.

4. ANÁLISE DA JURISPRUDÊNCIA SOBRE A GUARDA COMPARTILHADA DOS ANIMAIS

Conforme já vimos, a modernização trouxe uma nova figura para dentro do seio familiar: os animais domésticos, também chamados de “animais de companhia”, tratando-se da chamada “família multiespécie”. Além disso, a separação de casais tem sido cada vez mais comum ao longo dos últimos anos desde as mudanças ocorridas com o advento da Emenda Constitucional n. 66 de 2010. Sendo assim, nos questionamos: o que acontece com o animal que compõe essa família com o fim do relacionamento do casal?

Como se sabe, a família passa por diversas adaptações, como a partilha de bens e a disputa da guarda dos filhos, e agora há também a preocupação acerca do destino do animal de estimação que, para muitos, são considerados como membros daquela família. Por essa razão, casais têm elaborado acordo pré-nupcial, que pode ser homologado pelo juízo, com a inclusão de cláusula relativa à guarda do animal e até mesmo auxílio financeiro para os cuidados do dia a dia (ração, veterinário, banho, tosa etc). Contudo, se o divórcio acaba em litígio, o que se vê são brigas pela custódia do animal.

Ocorre que o Direito ainda classifica o animal como um objeto a ser partilhado pelo casal. Na maioria dos casos, no entanto, o que se verifica é que o conflito entre os ex-cônjuges/companheiros pela guarda do animal se assemelha muito mais a disputa pela guarda de um ente querido do que a disputa pela partilha de um objeto. Desse modo, o instituto da guarda compartilhada prevista no Código Civil para regular a relação dos pais e filhos humanos acaba se aproximando mais da realidade desses casos, porém não traz a devida segurança jurídica para as partes. Pelo contrário, elas terão que torcer para que o juiz que receba a demanda entenda que seja passível dessa aplicação.

A título de exemplo, temos o Informativo Jurisprudencial n. 349 do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios de 2017⁹, que trata de um Agravo de Instrumento interposto contra decisão de juiz de Vara de Família que indeferiu o pedido de tutela antecipada para a guarda compartilhada dos cães da agravante, adotados durante a vigência de união estável com o agravado, em que o relator entendeu que não havia plausibilidade jurídica no pedido de aplicação do instituto do direito de família à posse de animais de estimação, argumentando que são bens semoventes, integrando o patrimônio dos conviventes e que, por essa razão, deveriam ser incluídos no grupo de bens para partilha.

Ocorre que estes seres efetivamente sofrem com a separação e com o fim da vida comum estabelecida entre seus donos. Os animais, quando separados dos seus donos, normalmente latem em excesso, destroem objetos, ficam muito agitados e podem até fazer as necessidades fora do local usual quando estão sozinhos (GIOVANELLI, 2018). A equipe do biólogo József Topál, da Universidade *Eotvos loránd*, na Hungria, ao

⁹ Informativo de Jurisprudência n. 349 do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Guarda compartilhada de animal de estimação: impossibilidade jurídica de aplicar instituto do direito de família à posse de animais. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2017/informativo-de-jurisprudencia-n-349/guarda-compartilhada-de-animal-de-estimacao-impossibilidade-juridica>>. Acesso em: 18 nov. 2018.

analisar a reação dos cães perto e longe do dono, percebeu que os animais, na sua ausência, ficavam perto da porta a sua espera (BUSCATO; ZIEMKIEWICZ, 2013).

Segundo Rollo (2007), juiz de direito do Estado de São Paulo:

Em verdade, não é preciso muito estudo para se perceber a existência de emoções em animais, bastando, por exemplo, alguns minutos na companhia de um cão. Trata-se de um animal extremamente emotivo, capaz de externar afeto, alegria, tristeza, lealdade, ciúme, etc. As diversas formas de carinho dispensadas pelo cão ao seu tutor são encantadoras, como, por exemplo, a felicidade por eles demonstrada a cada novo reencontro com o seu(s) tutor(s), ocorrido sempre que este(s) retorna(m) ao local de convívio após a realização de alguma atividade (trabalho, lazer, exercício e etc.). Alguns cães, inclusive isso ocorre com um dos nossos, não se alimentam direito quando estão longe de seus tutores (ROLLO, 2007, p. 2697-2705).

No direito de família a guarda é um instituto que visa proteger os vulneráveis, determinando que uma pessoa, parente ou não, assuma as responsabilidades sobre aquele menor ou incapaz, sendo considerado um direito e ao mesmo tempo um dever. A guarda pode ser unilateral – quando atribuída a um só dos genitores (art. 1.583, § 1º e § 5º do Código Civil)¹⁰ –, compartilhada – quando há a responsabilização e o exercício de direitos e deveres conjuntos do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto (art. 1.583, § 1º, *in fine*, § 2º e § 3º, CC)¹¹ – ou alternada – quando ambos detêm a criança por períodos predeterminados, estabelecendo prazos em que cada um ficará com ela –. Esta última é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que abala a concepção de rotina e autoridade da criança em relação aos pais.

Com isso, parte dos juristas, entendendo que a ideia de partilhar um cão ou um gato é absurda, vem aplicando aos animais as normas jurídicas já existentes em relação à guarda, com as devidas adaptações, enquanto não há previsão legal que devidamente regulamente a questão. Sendo assim, passaremos agora a analisar os casos que vêm

¹⁰ Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008). § 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5º) [...]. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008). [...] § 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014).

¹¹ Art. 1.583. [...] § 1º Compreende-se [...] por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns. (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008). § 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos: (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014) I - afeto nas relações com o genitor e com o grupo familiar; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008). II - saúde e segurança; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008). II - saúde e segurança; (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008). § 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014).

chegando ao Poder Judiciário e a maneira com que alguns magistrados estão se posicionando a respeito.

Um dos casos mais conhecidos acerca da fixação de guarda compartilhada para animais de estimação é o caso do *Coker Spaniel* chamado Dully, que, em 2015, chegou à 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro após o ex-companheiro recorrer da sentença que concedeu sua guarda exclusivamente à mulher por meio da Apelação n. 0019757-79.2013.8.19.0208¹². A única reivindicação feita pelo apelante foi em relação ao animal, não tendo apresentado qualquer contestação sobre a divisão dos bens imposta em sede de primeira instância. Para o relator Marcelo Buhatem, “não custa dizer que há animais que compõem efetivamente a família de seus donos, a ponto da sua perda ser extremamente penosa”. Considerou que “muitas vezes o animal ‘simboliza’ uma espécie de filho, tornando-se, sem nenhum exagero, quase como um ente querido, em torno do qual o casal se une, não somente no que toca ao afeto, mas construindo sobre tal toda uma rotina, uma vida”. Sendo assim, mesmo a autora tendo comprovado ser a proprietária através de atestados de vacinação e receituários médicos, o colegiado alterou a decisão de primeira instância para determinar que o recorrente pudesse exercer a posse provisória do cão, em atenção ao interesse e às necessidades do animal, facultando-lhe buscar o cão em fins de semana alternados, às 8h de sábado, restituindo-lhe às 17h do domingo, na residência da apelada.

No Rio Grande do Sul, em 2004, por meio da Apelação n. 70007825235¹³ interposta na 7ª Câmara Cível, o marido recorreu em face da decisão de primeira instância que determinou que seu animal de estimação ficasse sob a guarda da ex-mulher. Para tanto, sustentou que o animal foi um presente paterno, razão pela qual ele deveria deter a guarda do cãozinho. Contudo, os desembargadores negaram o pedido, alegando que na caderneta de vacinação do cão Julinho não constava o nome do homem como proprietário, mas sim da mulher, o que levou a concluir que era ela quem cuidava do animal de estimação.

Em outra decisão, proferida também na 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em 2015, a relatora do julgamento do Agravo de Instrumento n.

¹² Apelação Cível n. 0019757-79.2013.8.19.0208. 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relator Des. Marcelo Lima Buhatem. Julgada em 27 jan. 2015.

¹³ Apelação Cível n. 70007825235. 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relator Des. José Carlos Teixeira Giorgis. Julgada em 24 mar. 2004.

70064744048¹⁴ entendeu que o cachorro deveria ficar sob a guarda da mulher, pois a agravante anexou nos autos fotos do animal de estimação, comprovando o longo relacionamento dela e de seu filho com o animal, não tendo o ex-cônjuge (agravado) demonstrando ser o proprietário.

No Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em interessante julgamento do Agravo de Instrumento n. 0006145-87.2011.8.19.000¹⁵ de 2011, decidiu-se que, por tratar-se de animal que já contava com onze anos de idade e que já há mais de quatro anos tinha como seu dono exclusivo o agravante, com ele deveria permanecer. Tal decisão levou em conta o melhor interesse do animal, em virtude de ser um animal idoso.

Em decisão mais recente, de 2018, um ex-companheiro interpôs o Agravo de Instrumento n. 2052114-52.2018.8.26.0000¹⁶ em face da decisão do MM. Juízo de primeira instância que entendeu que a Vara de Família e Sucessões não era competente para julgar tal caso, por tratar-se de questão cível. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, contudo, deu provimento ao recurso do agravante, dado que, para o relator José Rubens Queiroz Gomes, “considerando que na disputa por um animal de estimação entre duas pessoas após o término de um casamento e de uma união estável há uma semelhança com o conflito de guarda e visitas de uma criança ou de um adolescente, mostra-se possível à aplicação analógica dos arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil”. No entanto, ressaltou que a guarda e as visitas estabelecidas são de interesse das partes, não do animal, embora tenha realçado que isso não significa que a saúde do animal não é levada em consideração. Por fim, salientou que a competência para julgar o caso seria da Vara de Família e Sucessões em que estava tramitando a ação.

Outra situação foi a do paulista Vinicius Mendroni Aggio que, com o fim da sua união estável de mais de sete anos, recorreu à Justiça após ter sido impedido por sua ex-companheira de ter qualquer contato com sua cadela de estimação, a *yorkshire* Kimi, por três anos. O Juízo de primeira instância entendeu que não poderia se falar em direito de visitação, já que a mulher comprovou ser a única dona da cachorra, bem como o animal não poderia integrar uma relação familiar equiparada a de pais e filhos, “sob pena de subversão dos princípios jurídicos inerentes à hipótese”. Em sede de segunda

¹⁴ Agravo de Instrumento n. 70064744048. 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Relatora Des. Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em 12 maio 2015.

¹⁵ Agravo de Instrumento nº 0006145-87.2011.8.19.0000. 5ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Relatora Des. Maria Regina Fonseca Nova Alves. Julgamento em 31 maio 2011.

¹⁶ Agravo de Instrumento n. 2052114-52.2018.8.26.0000. 7ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator Des. José Rubens Queiroz Gomes. Julgado em 28 março 2018.

instância, o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu que, como existe uma omissão legislativa a respeito do tema, seria possível fazer uma analogia com a guarda de menores, determinando a autorização da visitação da cachorra. O caso foi parar no Superior Tribunal de Justiça, que, no julgamento do Recurso Especial n. 1.713.167-SP¹⁷ autorizou, pela primeira vez, o direito de visita a um animal de estimação. Por três votos a dois, em 2016, Vinicius conseguiu provisoriamente o direito de visita-la em fins de semana, feriados prolongados e festas de fim de ano, cabendo ao juiz de primeira instância regular a forma de visitação.

De acordo com o relator Luis Felipe Salomão, a discussão sobre a guarda compartilhada de animais não pode ser equiparada à tutela de bens, uma vez que os bichos são “seres com sensibilidade”, não objetos. Em seu voto, argumentou que diversos países estabeleceram regulamentações específicas em casos de separação, enquanto no Brasil o Projeto de Lei que trata do assunto está arquivado na Câmara dos Deputados, e que os animais estão cada vez mais sendo tratados como membros da família. Para ele, é necessário desde logo que a Corte se debruce sobre o tema, tendo em vista que é uma realidade que só avança, devendo o Judiciário encontrar uma solução para tais casos. O ministro citou o Enunciado nº 11 do IBDFAM, aprovado durante o X Congresso Brasileiro de Direito de Família, segundo o qual, "na ação destinada a dissolver o casamento ou a união estável, pode o juiz disciplinar a custódia compartilhada do animal de estimação do casal" (IBDFAM, 2015).

Segundo ele:

longe de, aqui, se querer humanizar o animal, tratando-o como pessoa ou sujeito de direito. Também não há de se efetivar alguma equiparação da posse de animais com a guarda de filhos. Os animais, mesmo com todo o afeto merecido, continuarão sendo não humanos e, por conseguinte, portadores de demandas diferentes das nossas. Ocorre que não se pode fechar os olhos para a realidade social, para o vínculo afetivo formado (REsp 1.713.167/SP, Rel. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 09/10/2018).

Trata-se de um marco importante para o tema aqui aludido, uma vez que a decisão servirá de base para outros juízes, já que a corte é responsável por uniformizar o entendimento das instâncias inferiores.

Outra questão inédita decidida também em 2018 acerca da guarda compartilhada de animais refere-se à hipótese de pensão alimentícia. A 7ª Câmara Cível do Rio de

¹⁷ Recurso Especial n 1.713.167-SP. Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça. Relator Des. Luis Felipe Salomão. Julgado em 19 jun. 2018.

Janeiro decidiu pela primeira vez, a pedido de uma mulher, que o ex-companheiro dela arcasse com metade dos gastos que ela tinha com seus seis cães e uma gata, os quais foram adquiridos durante a união estável de vinte anos do casal. O homem terá que desembolsar R\$ 150 por animal, totalizando R\$ 1.050 por mês (NÓBREGA, 2018). Em 2019, por meio do processo n. 0005363-41.2019.8.26.0506¹⁸, a Justiça de Ribeirão Preto (SP) homologou acordo entre um ex-casal, de forma que o ex-marido pagasse pensão alimentícia a três gatos e um cachorro no valor fixado em 10,5% do salário mínimo vigente à época do pagamento, o que equivalia a R\$ 104,79 por mês.

Por fim, embora se trate de uma ave silvestre e de não ser uma hipótese de separação conjugal, achamos por bem trazer o caso do papagaio Lourinho. O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais renováveis – IBAMA impetrou, em 2018, o mandado de segurança n. 0011771-21.2016.4.02.0000 contra ato do juiz de direito do 1º Juizado Criminal de Niterói/RJ que, nos autos do processo criminal n. 0061953-95.2016.8.19.0002¹⁹, concedeu termo de guarda definitiva do papagaio apreendido pela Polícia Estadual na posse ilegal de Luiz Fernando Maximiano e Irany Coelho ao casal. Em apertada síntese, o MM. Juízo entendeu pela devolução de Lourinho à idosa, pois a decisão deveria ser prolatada visando o bem-estar do animal, que já se encontrava na posse de Irany há dez anos, e que o afastamento poderia ser fatal para um ou para ambos, considerando o laço afetivo estabelecido entre eles. Segundo o IBAMA, no entanto, o magistrado de primeiro grau não teria competência para tanto.

Por conseguinte, o que se percebe é que os tribunais vêm cada vez mais apreendendo que o fundamento de tais ações é o vínculo afetivo estabelecido entre o animal e seus donos. Não se trata meramente de partilhar um bem, mas de ex-casais lutando para ter a companhia de seu animal, pelo qual foram nutridos sentimentos profundos e complexos. Contudo, por mais que este já venha sendo o entendimento, a questão não está pacificada. Uma pequena parcela na jurisprudência ainda entende pelo regime da partilha de bens, bem como, dentre aqueles que se valem da aplicação analógica da guarda, há quem determine a guarda unilateral com base no critério da propriedade, há quem fale em direito à visitação em razão do vínculo afetivo e há quem opte pela guarda alternada, de forma que o animal passe um período com cada cônjuge/companheiro. Há quem considere o bem-estar e as peculiaridades do animal e

¹⁸ Reclamação n. 0005363-41.2019.8.26.0506. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Dr. Guacy Sibille Leite. Julgado em 9 abr. 2019.

¹⁹ Processo n. 0061953-95.2016.8.19.0002. Vara do 1º Juizado Especial Criminal da Comarca de Niterói/RJ. Dra. Rosana Navega Chagas. Julgado em 30 out. 2016.

há quem considere que o interesse é dos humanos em questão. Por essa razão, é necessária a criação de uma norma que regulamente tais casos, de forma a trazer critérios objetivos e gerais a serem seguidos pelos magistrados, trazendo maior estabilidade às relações que vêm movimentando o Judiciário em busca de uma maior proteção e garantia de seus direitos.

A temática é relevante e já tem sido apresentados Projetos de Lei que visam dispor sobre a matéria. A partir de agora analisaremos cada um deles.

5. ANÁLISE DOS PROJETOS DE LEI EM TRÂMITE

Como já vimos, atualmente não há no ordenamento jurídico brasileiro nenhuma lei que fundamente a decisão dos magistrados acerca do destino dos *pets* após a separação dos casais. Até hoje já foram apresentados quatro projetos de lei com vistas a regulamentar a hipótese: O PL n. 7.196/10, do deputado Márcio França (PSB-SP); o PL n. 1.058/11, pelo deputado Marco Aurélio Ubiali (PSB-SP); o PL n. 1.365/15, do deputado Ricardo Tripoli (PSDB-SP); e, o mais recente, o Projeto de Lei do Senado n. 542/18, da senadora Rose de Freitas (PODE/E). Todos se encontram arquivados, com exceção do último, que está pendente de análise pela CCJ.

O PL n. 1.058/11 decorreu do arquivamento do PL n. 7.196/10, sendo cópia fiel deste, mas reapresentado pelo deputado Marco Aurélio Ubiali (PSB-SP). A proposta previa duas espécies de guarda: a unilateral – quando concedida a uma das partes, a qual deveria comprovar ser o legítimo proprietário, “por meio de documento de registro idôneo onde conste o seu nome” –, e a compartilhada – quando o exercício da posse responsável fosse concedido a ambas as partes –. A parte que não estivesse com o animal poderia visita-lo e tê-lo em sua companhia, podendo fiscalizar o exercício da posse da outra parte e comunicar ao juízo caso fosse descumprido.

O projeto trazia os requisitos que o juiz deveria observar para conceder a guarda, quais sejam: ambiente adequado para a morada do animal; disponibilidade de tempo; condições de trato, de zelo e de sustento; grau de afinidade e afetividade entre o animal e a parte; e, ainda, outras condições que considerasse imprescindíveis para a manutenção da sobrevivência do animal, de acordo com suas características. Previa também que o juiz poderia basear-se em orientação técnico-profissional para estabelecer as atribuições das partes e os períodos de convivência com o animal sob a guarda compartilhada. Por fim, consagrou que a parte só lhe poderia ter seu animal retirado por

meio de mandado judicial, e desde que provado que o animal não estivesse sendo tratado convenientemente ou em desacordo com as cláusulas. Ademais, o juiz poderia verificar que o animal não deve ficar com nenhum de seus detentores, atribuindo a guarda para terceiros que revelem “compatibilidade com a natureza da medida”, devendo ser levadas em consideração as relações de afinidade e afetividade dos familiares, bem como o local destinado à manutenção da sobrevivência do animal.

O PL n. 1.365/15, apresentado pelo deputado Ricardo Tripoli (PSDB-SP) substituiu o anterior após o seu arquivamento, passando a prever que a guarda seria atribuída a quem demonstrasse maior vínculo afetivo e maior capacidade para exercer a posse responsável com o animal e não a propriedade. O resto se manteve intacto. Contudo, em 31/03/2015, também foi arquivado pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados.

Em 2018, a senadora Rose de Freitas (PODE/E) propôs o Projeto de Lei do Senado n. 542/18, o qual trouxe duas inovações: determina a competência para julgar a disputa pelo animal como sendo do juiz de família e o dever de contribuir para as despesas de manutenção do animal, como aquelas realizadas com consultas veterinárias, internações e medicamentos. O projeto prevê quatro hipóteses de perda da guarda em favor da outra parte, sem direito à indenização: no caso de descumprimento imotivado e reiterado dos termos da custódia compartilhada; nos casos de risco ou histórico de violência doméstica ou familiar; nos casos de renúncia por uma das partes; e, por fim, com a comprovada ocorrência de maus-tratos contra o animal de estimação.

Diante de todo o exposto, entendemos que a aprovação do PLS pelo Congresso Nacional atualizaria o Direito em relação aos anseios sociais e traria maior segurança jurídica para todos os que vivenciam ou podem vir a vivenciar essa situação, uma vez que define a competência para julgar a causa – o que é um impasse para aqueles que pretendem ingressar com a ação nos dias atuais –, bem como traz os critérios a serem observados pelo magistrado ao fixar a guarda, vinculando a todos em busca de decisões mais uniformes. Existindo uma lei própria, os casais e seus respectivos animais teriam a sua realidade melhor resolvida.

6. CONCLUSÃO

Ante tudo que foi exposto, passamos as nossas conclusões finais.

Primeiro, o advento da Constituição de 1988, que tornou o casamento uma mera solenidade e trouxe a previsão de novas formas de entidades familiares, como a união estável e a família monoparental, possibilitou o alargamento do conceito de família, que agora passou a ser pautado no afeto que une seus membros e não mais na consanguinidade. Com isso, adicionado ao fato de que os casais estão tendo menos filhos e as famílias estão cada vez menores, as pessoas têm recorrido à companhia de um animal de estimação para se verem livres da solidão dos grandes centros, mormente um cão ou um gato. Hoje o Brasil é o quarto país que possui a maior população de animais de estimação no mundo. Essa convivência fez com que o humano criasse um forte vínculo de dependência e amor com seu *pet*, passando a tratá-los como integrante da família. Sendo assim, surgiu uma nova configuração familiar: a família multiespécie.

Segundo, que com a Lei do Divórcio e a Emenda Constitucional n. 66 de 2010, o número de separação conjugal tem aumentado significativamente ao longo dos anos. Diante disso, considerando que os animais são vistos como filhos, amigos ou irmãos de seus donos, e que o ordenamento jurídico brasileiro o classifica como um “bem móvel semovente”, ou seja, como um objeto, surge a preocupação acerca de qual será o seu destino após o divórcio, separação ou dissolução da união estável dos casais.

Terceiro, que o animal é cientificamente comprovado como sendo um ser senciente, isto é, capaz de ter sensações de forma consciente, não podendo ser comparado a uma coisa sem vida, sobretudo diante do vínculo afetivo que estes animais têm criado com os seres humanos. Logo, a separação causa transtornos tanto para os humanos como para os animais, pois ambos sofrem com o distanciamento.

Quarto, que a doutrina e a jurisprudência vêm entendendo que, nos casos em que os casais se separam e não acordam sobre o destino do animal que adquiriram na constância do casamento, a aplicação analógica da guarda compartilhada em relação ao animal se enquadra melhor do que aplicação do regime da partilha de bens, pois o objetivo do casal nunca é a quantia correspondente ao animal, mas sim mantê-lo consigo. Os tribunais vêm cada vez mais apreendendo que o fundamento de tais ações é o vínculo afetivo estabelecido entre o animal e as partes envolvidas, não havendo que se falar em partilhar o animal de estimação.

Quinto, que a questão, contudo, não está pacificada, pois que a tendência especista e antropocêntrica do ser humano ainda causa certo desconforto em aplicar um instituto criado para crianças e adolescentes humanos aos animais. Ademais, alguns juristas ainda usam critérios baseados predominantemente na prova da propriedade para

definir o destino do animal, sem considerar o seu bem-estar. Ora, o fato de constar o nome de uma das partes na caderneta de vacinação ou no *pedrigree* ou de apresentar fotos com o animal em juízo como prova de propriedade não significa que somente essa parte era responsável pelos cuidados com o animal, que ela o fazia com as intenções certas, ou que a outra parte não se importava com ele. Com isso, os critérios utilizados pelo magistrado acabam sendo aqueles que ele julgar que melhor se adequa ao caso, ou seja, não há critérios objetivos e específicos que vinculem a todos, causando insegurança jurídica às partes e os animais em questão.

Dessarte, a aprovação do Projeto de Lei do Senado nº 542/2018 nos parece a melhor solução, pois, de uma só vez, adaptaria o Direito para as novas realidades que estão surgindo e tornaria as decisões mais uniformes. O que se pretende com o instituto da guarda compartilhada voltada para os animais domésticos é demonstrar que estes não podem ser visto como mera propriedade em virtude da importância da relação afetiva criada entre eles e seus donos. A guarda compartilhada, portanto, é um interesse do ser humano e do animal, na busca de lhes trazer maior conforto nesse momento difícil vivido por eles, bem como evitar o sofrimento do animal de ficar longe de quem já estava acostumado a ter por perto durante toda sua vida.

Reiteramos que não temos a intenção de esgotar o tema, mas trazê-lo à discussão, tendo em vista a omissão legislativa e os casos cada vez mais constantes que chegam ao Judiciário.

7. REFERÊNCIAS

ABINPET. **2018 Mercado Pet Brasil**. Disponível em: <<http://abinpet.org.br/mercado/>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

AGÊNCIA Brasil. **Divórcio cresce mais de 160% em uma década**. Disponível em <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2015-11/divorcio-cresce-mais-de-160-em-uma-decada>>. Acesso em: 6 nov. 2018.

ARAÚJO, Luciane Martins de; CORDEIRO NETO, Miguel dos Reis; SEGUIN, Élida. **Uma nova família: a multiespécie**. Revista de Direito Ambiental, v. 82, abr.-jun. 2016.

BENTHAM, Jeremy. **Uma introdução aos princípios da moral e da legislação**. Os Pensadores. São Paulo: Abril, 1979.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 21 ago. 2018.

_____. **Lei n. 13.105, de 16 mar. 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 21 ago. 2018.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 jan. 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em: 21 ago. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n 1.713.167-SP.** Relator Luis Felipe Salomão. Julgado em 19 jun. 2018.

BUSCATO, Marcela; ZIEMKIEWICZ, Nathalia. **Amor extremo: por que amamos tanto os bichos.** Revista Época, jan. 2013. Disponível em: <<http://revistaepoca.globo.com/Sociedade/noticia/2013/01/por-que-amamos-tanto-os-bichos.html>>. Acesso em: 19 nov. 2018.

COSTA, Diane. **Número de casais que decidem não ter filhos aumenta no país.** Jornal O Globo, fev. de 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/economia/numero-de-casais-que-decidem-nao-ter-filhos-aumenta-no-pais-18626853>>. Acesso em: 15 nov. 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Manual de Direito de Família.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DISTRITO FEDERAL e dos Territórios. Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência n. 349. **Guarda compartilhada de animal de estimação:** impossibilidade jurídica de aplicar instituto do direito de família à posse de animais. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia/informativos/2017/informativo-de-jurisprudencia-n-349/guarda-compartilhada-de-animal-de-estimacao-impossibilidade-juridica>>. Acesso em: 18 nov. 2018.

EL PAÍS. **Lares brasileiros já têm mais animais que crianças.** El País, 10 jun 2015. <https://brasil.elpais.com/brasil/2015/06/09/opinion/1433885904_043289.html>. Acesso em: 6 nov. 2018.

ESPÍRITO SANTO. **Projeto de Lei do Senado nº 542, de dez. 2018.** Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7897707&ts=1567529324426&disposition=inline>>. Acesso em: 9 maio 2020.

GFK. **Dois terços dos brasileiros possuem pelo menos um animal de estimação.** Disponível em <<https://www.gfk.com/pt-br/insights/press-release/dois-tercos-dos-brasileiros-possuem-pelo-menos-um-animal-de-estimacao/>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

GIOVANELLI, Carolina. **Seu cachorro fica bem quando está sozinho? Será?** Veja São Paulo, 2018. Disponível em: <<https://vejasp.abril.com.br/blog/bichos/cachorro-sozinho-ansiedade/>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

HAJE, Lara. **Câmara aprova mudança da natureza jurídica dos animais, de coisas para bens móveis:** há recurso propondo que o projeto seja votado pelo Plenário. Agência Câmara Notícias, ago. de 2017. Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/MEIO-AMBIENTE/541776-CAMARA-APROVA-MUDANCA-DA-NATUREZA-JURIDICA-DOS-ANIMAIS,-DE-COISAS-PARA-BENS-MOVEIS.html>>. Acesso em: 17 nov. 2017.

INSTITUTO Humanitas Unisinos. **Declaração de Cambridge sobre a consciência em animais humanos e não humanos**. Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/172-noticias/noticias-2012/511936-declaracao-de-cambridge-sobre-a-consciencia-em-animais-humanos-e-nao-humanos>>. Acesso em: 21 nov. 2018.

NÓBREGA, Bárbara. **Homem é obrigado pela Justiça a pagar pensão para animais de estimação**. O Globo, 2018. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/rio/homem-obrigado-pela-justica-pagar-pensao-para-animais-de-estimacao-22608092>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

O GLOBO. **Homem paga pensão alimentícia a 3 gatos e um cachorro após fim do casamento em Ribeirão Preto, SP**. Disponível em: <<https://g1.globo.com/sp/ribeirao-preto-franca/noticia/2019/06/01/homem-paga-pensao-alimenticia-a-3-gatos-e-um-cachorro-apos-fim-do-casamento-em-ribeirao-preto-sp.ghtml>>. Acesso em: 9 março 2020.

REGAN, Tom. **The case for animal rights**. Los Angeles: University of California Press, 2004.

RIO DE JANEIRO. Justiça Federal. **Mandado de Segurança nº 0011771-21.2016.4.02.0000**.

_____. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 0006145-87.2011.8.19.000**. Relatora Maria Regina Fonseca Nova Alves. Julgamento em 31 maio 2011.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação nº 0019757-79.2013.8.19.0208**. 22ª Câmara Cível. Relator Des. Marcelo Lima Buhatem. Julgada em 27 jan. 2015.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 70064744048**. 7ª Câmara Cível. Relatora Liselena Schifino Robles Ribeiro. Julgado em 12 maio 2015.

_____. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 70007825235**. 7ª Câmara Cível da Comarca de Caxias do Sul.

ROLLO, Sandro Cavalcanti. **Temas Contemporâneos do Direito de Família**. Situação Jurídica dos animais considerados de estimação quando da dissolução da união afetiva. E-book, posição 2697-2705.

SÃO PAULO. **Projeto de Lei nº 1.365, de maio 2015**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1328694>. Acesso em: 27 nov. 2017.

_____. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento nº 2052114-52.2018.8.26.0000**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/vara-familia-julga-guarda-compartilhada.pdf>>. Acesso em: 20 nov. 2018.

SINGER, Peter. **Libertação animal**. Salvador: Evolução, 2008.