

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNDB
CURSO DE DIREITO

BRUNO DE ARAUJO CALDAS

FAMÍLIAS MULTIESPÉCIES: guarda de animais de estimação após dissolução do
vínculo conjugal

São Luís
2020

BRUNO DE ARAUJO CALDAS

FAMÍLIAS MULTIESPÉCIES: guarda de animais de estimação após dissolução do
vínculo conjugal

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco,
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Thiago Gomes Viana

São Luís

2020

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Caldas, Bruno de Araujo

Famílias multiespécies: guarda de animais de estimação após dissolução do vínculo conjugal./ Bruno de Araujo Caldas. — São Luís, 2020.

61f.

Orientador: Prof. Me. Thiago Gomes Viana

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2020.

1. Guarda de animais. 2. Animais de estimação. 3. Família multiespécie – Vínculo afetivo. I. Título.

CDU 347.633

BRUNO DE ARAUJO CALDAS

FAMÍLIAS MULTIESPÉCIES: guarda de animais de estimação após dissolução do
vínculo conjugal

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em
Direito da Unidade de Ensino Superior Dom Bosco
como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito.

Aprovada em: 16/7/2020.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Me. Thiago Gomes Viana (Orientador)
Centro Universitário UNDB

Prof. Me. Carla Costa Pinto (Membro Externo)
Universidade Ceuma

Prof. Esp. José Nijar Sauaia Neto
Centro Universitário UNDB

Aos meus pais, pelo apoio incondicional.

AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me dado capacidade para concluir mais uma etapa da minha vida.

Aos meus pais, pelo investimento na minha educação e pelo apoio e incentivo que sempre me deram durante minha jornada.

Aos meus familiares, pelo apoio e incentivo.

Aos professores da UNDB, pelos ensinamentos compartilhados

Ao Professor Thiago Gomes Viana, pela orientação.

“Antes de ter amado um animal, parte da nossa
alma permanece desacordada”

(Anatole France)

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata da possibilidade de o Poder judiciário decidir acerca do direito de guarda e de visita de animais. O objetivo do trabalho é analisar quais critérios o juiz vai utilizar para escolher a modalidade de guarda adequada e posteriormente decidir também sobre a concessão de visitas. Foi empregado o método hipotético dedutivo e pesquisa do tipo descritiva, por meio do material bibliográfico em livros, artigos de revistas, monografias, dissertações de mestrado e legislação vigente. No trabalho observou-se que o juiz deveria utilizar o instituto da analogia, devendo basear-se pelo melhor interesse do animal. Conclui-se que há necessidade de que a lei reconheça os animais como sujeitos de direito, pois o Código Civil vigente os trata como objeto. Uma alternativa viável para essa mudança de *status* do animal, seria inclui-los na categoria de entes despersonalizados não-humanos, pois dessa forma seriam considerados sujeitos de direito, sem haver a necessidade de mudar seu *status* para pessoa.

Palavras-chave: Animais de estimação. Direito de visita. Guarda de animais. Melhor interesse do animal. Relação de afeto.

ABSTRACT

This present monographic article refers to the possibility of decision over the rightful custody of pets by the Judiciary Branch. The goal of this essay is to analyze which criteria will be used by the judge to choose the most adequate custody and, eventually, also decide the granting of visitation. The method used was a hypothetical deductive and descriptive survey, by books, magazine articles, monographs, master's thesis, and the legislation in exercise. This essay is showed that the judge should follow the institute of analogy, which should be based on the best option for the pet. To conclude, is perceptible the necessity of changing, the law must recognize all pets as subjects of rights, because the ruling Civil Code sees them as objects. A reliable path for this pet status switch would be including them as depersonalized entities category, by doing that, they would become subjects of rights, without the necessity for changing status to a person.

Keywords: Pets. Right to visit. Pet custody. Animal's best interest. Affection relationship.

LISTA DE SIGLAS

AC	APELAÇÃO CÍVEL
CC	CÓDIGO CIVIL
CCJ	COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA
CF	CONSTITUIÇÃO FEDERAL
IBGE	INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA
LCP	LEIS DAS CONTRAVENÇÕES PENAIS
OIE	ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE ANIMAL
ONU	ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS
PL	PROJETO DE LEI
TJ	TRIBUNAL DE JUSTIÇA
UNESCO	ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E CULTURA

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	RELAÇÃO ENTRE O SER HUMANO E O ANIMAL NA FAMÍLIA MULTIESPÉCIE	12
2.1	Breve abordagem dos laços familiares	12
2.2	Humanização do animal	17
2.3	Reconhecimento do animal como membro da família sob a égide doutrinária, legislativa e jurisprudencial	18
2.4	Direito aplicado e suas adaptações	26
3	DIREITO DE GUARDA E DE VISITA QUANDO DA DISSOLUÇÃO FAMILIAR	28
3.1	Direito de guarda e de visita de animais	30
3.2	Uso da analogia nas decisões judiciais por guarda de animais	33
3.3	Necessidade de o judiciário dar importância aos casos de disputas judiciais por guarda de animais	36
4	SATISFAÇÃO DO INTERESSE DO ANIMAL NAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE GUARDA	38
4.1	Animal como ser titular de direitos	38
4.2	Melhor interesse do animal como critério norteador	47
4.3	Bem-estar físico e psicológico do animal	52
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	54
	REFERÊNCIAS	55

1 INTRODUÇÃO

A ideia de que animais domésticos fazem parte da família é algo recente, com grande incidência nos grandes centros urbanos, e que cresce cada vez mais. Antigamente eram atribuídas aos animais a função de guarda de residências, e com o passar do tempo os animais domésticos começaram a ganhar a função de companhia, o que faz surgir uma relação de afeto estes e os humanos.

No Brasil a popularização de cães de pequeno porte aumentou muito a inclusão dos animais de estimação dentro dos lares das famílias, dessa forma os animais passaram a ter uma convivência mais próxima com as pessoas dentro do ambiente familiar, o que fez nascer um vínculo afetivo entre os animais e os humanos e em razão disso os animais domésticos passaram a ser tratados como entes familiares.

A partir desse vínculo afetivo nasce a família multiespécie, que é um modelo de família baseado na relação de afeto entre o animal de estimação e seus tutores. Quando há a dissolução do vínculo conjugal, em muitos casos vai haver o interesse de ambos os ex-companheiros em permanecer com o animal, o que leva a uma disputa pela guarda do animal no judiciário, no entanto não há lei específica para tal matéria.

A problemática é a ocorrência de disputas judiciais por guarda de animais, mesmo com a inexistência de lei específica. Diante disso, faz-se necessário o uso do instituto da analogia pelos magistrados, para que os casos levados à justiça não fiquem desamparados.

Dessa forma esse trabalho pretende analisar a atuação do judiciário nos casos envolvendo a guarda do animal de estimação, verificando os critérios usados para que se escolha a modalidade de guarda adequada, assim como a possibilidade de concessão de visita. Para tanto foram delineados os seguintes objetivos específicos: a) definir a relação entre o ser humano e o animal dentro da família multiespécie; b) demonstrar os critérios a serem analisados pelo juiz na escolha da modalidade de guarda adequada; c) demonstrar que os interesses do animal devem ter prioridade em relação aos interesses humanos nas decisões.

No primeiro capítulo será abordado a relação de afeto entre o animal e os tutores, que é o que forma a família multiespécie. Será possível compreender que o animal atualmente é um ser que está totalmente inserido em um contexto familiar.

No segundo capítulo tratar-se-á acerca da guarda e direito de visita, mostrando que deve ser feita o uso da analogia, tendo em vista que inexistente lei específica. Falar-se-á também da necessidade de se levar a sério questões dessa natureza, ou seja, disputas judiciais por animais são sim importantes, sendo assim o judiciário não pode ser omissivo.

Por fim, no terceiro capítulo abordar-se-á o melhor interesse do animal. Será demonstrado que devem ser reconhecidos como sujeitos de direito e nas decisões deve ser levado em conta o interesse do animal, alcançando o seu bem-estar físico e psicológico.

Em relação à metodologia, foi utilizado o método hipotético-dedutivo, buscando responder o problema levantado no trabalho, conforme Lakatos e Marcone (2003). A pesquisa é descritiva, buscando descrever os elementos e características do fato abordado no trabalho, conforme Gil (2002).

Por fim é importante relatar acerca da motivação da escolha do tema deste trabalho. O tema do trabalho é uma matéria recente e que ainda não possui lei específica, apenas projetos de lei, sendo assim, é necessário discuti-lo no meio acadêmico, uma vez que se trata de uma demanda jurídica. A justificativa pessoal é o interesse pelos direitos dos animais e a social é a demonstração das novas relações entre humanos e animais na família multiespécie.

2 RELAÇÃO ENTRE O SER HUMANO E O ANIMAL NA FAMÍLIA MULTIESPÉCIE

Ao longo do tempo o animal de estimação vem ganhando uma representação maior dentro do ambiente familiar. Estão sendo tratados como membros da família, o que cria uma relação de afeto entre os animais e os tutores.

Hodiernamente, a concepção acerca da família sofreu diversas alterações devido aos diferentes valores incorporados pela sociedade, e é neste sentido que tal conceito foi além das relações de consanguinidade ou grau de parentesco, sendo muito mais caracterizada pelo vínculo afetivo entre seus membros, deste modo, a afetividade passou a ser identificado como elemento impreterível para reconhecimentos de todas as configurações de família. (COUTINHO; GORDILHO 2017, p. 260).

Juntamente aos novos valores que vieram com a modernidade, segundo Vieira (2015, p. 4-5) as novas demandas sociais, como a maior dedicação ao trabalho e menos tempo de dedicação à família, maior custo de vida, tem levado a muitos casais a “adotarem” um animal de estimação no lugar de terem filhos, porém ao se vislumbrar esta nova configuração familiar, um maior apego aos animais de estimação, novas problemáticas acompanham tal dinâmica, levando ao questionamento de como a doutrina e a jurisprudência tem se posicionado sobre a disputa do casal que se divorcia, pela guarda de seu animal de estimação

Considerando os fatos desvelados, assiste razão fazer uma minudente análise acerca da afetividade, portanto, pertinente trazer a lume breves linhas históricas acerca da afetividade nos laços familiares.

2.1. Breve abordagem dos laços familiares

Maria Berenice Dias (2016, p. 74-75) sustenta que família se trata de “relação de seres ligadas por um vínculo de afetividade, solidariedade, união, respeito, confiança, amor e projeto de vida comum”.

Sob outra perspectiva, Pereira (2004, p. 50), afirma que a família é “uma estruturação psíquica, onde cada um de seus membros ocupa um lugar, uma função, lugar do pai, lugar da mãe, lugar dos filhos, sem, entretanto, estarem necessariamente ligados biologicamente”. É neste sentido que Vieira (2015, p. 2) afirma que hoje, para o direito, considera-se família a organização social formada a partir de laços sanguíneos, jurídicos ou afetivos. Assim:

[...] a família humana teve sua evolução também no plano legislativo. Hodiernamente, seguindo a sinalização da evolução das Constituições brasileiras, deixam de ter relevância estrutural os laços genéticos que unem pessoas, assim a entidade familiar passa a ser vista como um grupo social fundado, essencialmente, em laços de afetividade. Este novo enfoque melhor agasalha as mudanças sociais, para uma concepção mais abrangente de família, respeitando as peculiaridades de cada membro e preservando a dignidade de todos, sem hierarquizar os seus membros. (ARAÚJO; NETO; SEGUIN, 2016, p. 3).

O que outrora eram apenas animais selvagens que remontavam a estereótipos como do tipo bestiais, perigosos, subjugados a feitiçarias e vetores de enfermidades, hodiernamente como resultado da convação do processo civilizador, esses animais, sobretudo cães e gatos, passaram a desfrutar do convívio doméstico e se converterem a seres considerados dignos de proteção. Dessa forma, os animais passaram a preencher a função de companhia para os adultos e entretenimento para as crianças, trazendo para essa relação uma enorme carga de afeto conferindo a eles a tonificada designação de membro da família. (BATAILLE, 1993; BENJAMIN, 2008; SARANDY, 2010; THOMAS, 2010 *apud* LIMA, 2015, p. 2).

A reputada percepção de que cães e gatos integram a família é um fenômeno tenro e que justifica o uso do moderno termo família multiespécie ser timidamente utilizado. Para dirimir esse novo conceito de família é prudente substanciar a naturalização do discurso de que há liberdade para que as famílias se configurem de acordo com suas conveniências, podendo estas advirem de relações heterossexuais, homossexuais ou mesmo o reconhecimento de animais de estimação, posto que, alguns autores como Bowen (*apud* FARACO, 2008, p. 38), defendem um sistema familiar emocional, composto não por laços de sangue, e sim, de afeto, incluindo os animais de estimação.

Com efeito, a definição de família está em grande metamorfose, mas nem sempre foi assim, à vista disso, faz-se um passeio no retrovisor da história para melhor apreensão da temática.

Segundo Coelho (2012, p. 41-42) a natureza das relações familiares, horizontais e verticais mudou significativamente na família contemporânea quando comparada aos modelos anteriores, onde na horizontalidade esta deixa de se fundar exclusivamente na monogamia vitalícia, passando a admitir a monogamia sucessiva como padrão, e na perspectiva vertical, que se fundava exclusivamente nos laços de sangue, se viu superada por não haver mais distinção entre a filiação biológica e não biológica, o que abriu a possibilidade às mais diversas estruturas familiares.

É pertinente projetar que a família, primordialmente, existia como uma inter-relação de pessoas unidas por um ancestral em comum ou por vias do matrimônio; essa conjectura se estabelecia mesmo antes de o ser humano se organizar em comunidades. A família é concebida como a instituição social mais remota do indivíduo, todos os membros da família cumpriam obrigações morais entre si e eram orquestrados pelo representante masculino mais velho em comum, intitulado como “patriarca”, que era revestido de simbologias e o colocava como promotor na unidade da entidade social. As primeiras entidades familiares, vinculadas por consanguinidade eram conhecidos como clãs. O termo família advém dessas organizações que se firmaram a partir da afinidade por laços de sangue. (CUNHA, 2010).

Com o transcurso dos anos e as diversas transformações ocorridas nas sociedades, os vínculos sanguíneos se convolveram em algo secundário, cuja importância não era mais imperativa para designar família. Nesse panorama, surge a família natural romana, cuja configuração era constituída pelo casal e seus respectivos filhos, isto é, o elo estava na relação jurídica do casamento (CUNHA, 2010).

Apreende-se como família romana aquela cuja soma de pessoas estava sob a *patria potestas* do ascendente vivo mais longevo que detinha o poderio de seus descendentes não emancipados, das mulheres casadas com *manus* com seus descendentes e a sua esposa. No que tange o patrimônio, aquele universal que atingia todos da família estava sob a égide do ancião, posteriormente com o avanço do direito romano, os patrimônios individuais sobrevieram, mas ainda eram geridos pelo *pater*. O patriarca também fazia as vezes de árbitro no âmbito familiar. (CUNHA, 2010).

Em Roma, existiam duas espécies de parentesco: a agnação, que vinculava as pessoas sujeitas ao mesmo *pater*, até quando não eram consanguíneas, e a cognação, que era o parentesco pelo sangue que existia entre pessoas que não deviam necessariamente ser agnadas uma(s) da(s) outra(s). (CUNHA, 2010).

O Brasil Império teve influências dos núcleos familiares portugueses e europeus em geral. Nesse período a base das relações era o casamento religioso, ao passo que o *pater* era o provedor do lar e tinha autoridades sobre todos que estavam sob seus cuidados, incluindo os empregados. O modelo familiar nesse período era o patriarcado. (ROCHA, 2019, p.11).

Sobre esse período de forte influência da igreja católica nas famílias, o “casamento válido era o católico, que era indissolúvel e só podia ser encerrado com o falecimento de um dos cônjuges.” (XAVIER apud ROCHA, 2019, p. 11).

A partir do momento que as famílias migraram para a cidade, nasce entre seus componentes uma aproximação maior. Essa aproximação acaba fortalecendo os laços de afeto entre eles. Nesse cenário surge o princípio basilar do direito de família, que é o princípio da afetividade, abrindo assim espaço para o começo das relações socioafetivas, deixando assim de lado as considerações biológicas e patrimoniais acerca da família. (LÔBO apud ROCHA, 2019, p.20).

A Constituição de 1988, ao estabelecer que afeto e igualdade são determinantes na relação familiar, rompeu com a ideia de que família era construída apenas por meio do matrimônio (MARINHO, 2019, p. 29). Em uma leitura do Código Civil de 1916, a família era constituída exclusivamente pelo matrimônio, mas com o advento da Constituição de 1988, que proporcionou a igualdade de proteção jurídica, novos modelos de família como a união estável e monoparentalidade começaram a ter tutela jurídica. Nestes termos, a interpretação do Código Civil vigente deve adequar-se às diretrizes constitucionais, mesmo que o texto não seja taxativo no abalizamento da estrutura familiar. (DIAS, 2016, p. 54).

Consoante a dicção alhures, dentre os diversos princípios norteadores apontados para a organização da família, Pereira (2004, p. 117) aduz que a pluralidade de modelos familiares teve “(...) seu marco histórico na Constituição Federal de 1988, que trouxe ao romper com o modelo familiar fundado unicamente no casamento, ao dispor sobre outras formas da família: como a união estável e família monoparental”.

Famílias multiespécies fazem parte das entidades informais de famílias, não são abarcadas pela Constituição Federal de 1988.

As entidades informais são as entidades familiares que não são mencionadas na constituição de 1988, sendo elas: Família Homoafetiva, Família Anaparental, Família Pluriparental, Família Eudemonista, Família Multiparental, Família Paralela e Família Unipessoal e a Família Multiespécie. (FREIRE, 2016).

Família Multiespécies são grupos familiares com presença de animais de estimação, e as pessoas deste grupo reconhecem e enxergam estes animais como membros da família.

Segundo Lima (2015, p. 9-10) a família multiespécie implica mudanças significativas nas relações com os animais de estimação, por outro lado, a autora ressalta que o simples uso de termos familistas não seria suficiente para a configuração desta família, vez que tal uso está relacionado a três fenômenos: 1) o aumento do status dos animais de estimação nas famílias urbanas de classe média e alta, frente aos animais que são criados de forma distanciada; 2) o crescimento do mercado *pet* que difunde o discurso familista; 3) A

relação entre os tutores e seus animais que foge ao padrão tradicional do animal enquanto propriedade, consubstanciando-se em experiências de convívio íntimo.

A fim de demonstrar a existência de uma família multiespécie, faz-se necessário a análise de cinco variáveis em conjunto, são estas: o reconhecimento familiar, a consideração moral, o apego, a convivência íntima e a inclusão em rituais. (LIMA, 2015, p. 10).

No que cabe ao reconhecimento familiar, o uso de termos familistas como por exemplo se referir ao animal como “filho” seria uma indicação que mais evidenciaria uma relação familiar, juntamente a isto o que estaria intimamente conexo à consideração moral, que diz respeito à capacidade de fazer sacrifícios em prol do animal, tais como gastos de tempo e dinheiro quando adoecem. (LIMA, 2015, p. 11).

Tomando estas duas variáveis como referência, há que se afirmar que consideradas de forma isolada pode levar a conclusões equivocadas, pois o discurso familista, presente na publicidade, como dito acima, ampliou o uso das terminologias sem que haja outras atitudes típicas para a sustentação do status, da mesma forma a consideração moral, pois os tutores poderiam se esforçar para garantir o bem estar dos animais sem ter relações de afeto ou estabelecerem convivência rotineira, ou seja, podem dar uma vida digna ao animal sem que o mesmo seja considerado um ente familiar.

Por convivência íntima é entendido o animal que interage com as pessoas nos diversos ambientes da casa, interferindo no planejamento da rotina dos tutores, sendo permitido até mesmo que estes durmam no quarto ou na cama de seus tutores. No que diz respeito à inclusão em rituais, ou seja, participação em festas, viagens, fotos de família, tal variável é intimamente conexa com as variáveis convivência íntima e o apego, que consiste em uma relação de afeto recíproco entre ambos. (LIMA, 2015, p. 13-14).

Apresentada tal caracterização, fica entendido que nas famílias multiespécie é possível se vislumbrar vários arranjos familiares, contudo inexistente a caracterização de tal arranjo familiar tão somente pela identificação de uma das variáveis. Daí que seja necessária a combinação de várias destas, é neste sentido que a autora supracitada crer que seria necessário a identificação de pelo menos três das cinco características para a figuração da nova espécie familiar.

A unidade nuclear das relações humanas é a família que se edifica bebendo da fonte de um sistema interativo, como a cultura a qual está incorporada, além da aglutinação de todas as partes que a compõe. Cada família é ímpar, arraigada de idiosincrasias e deve adaptar-se às vicissitudes dos novos arranjos no percurso do seu desenrolamento.

Com efeito, a definição de família está em buliçosa metamorfose, juntamente aos novos valores que vieram com a modernidade, segundo Vieira (2015, p. 4-5) as novas demandas sociais, como a maior dedicação ao trabalho e menos tempo de dedicação à família, maior custo de vida, tem levado a muitos casais a “adotarem” um animal de estimação, porém ao se vislumbrar esta nova configuração familiar, percebe-se um maior apego aos animais de estimação; bem como a instabilidade comum nos casamentos da atualidade, novas problemáticas acompanham tal dinâmica, levando ao questionamento de como a doutrina e a jurisprudência têm se posicionado sobre a disputa do casal que se divorcia, pela guarda de seu animal de estimação.

Ao se vislumbrar esta nova configuração familiar, um maior apego aos animais de estimação, bem como a instabilidade comum nos casamentos da atualidade, novas problemáticas acompanham tal dinâmica. Nesse diapasão, na subseção em sequência, expõe-se como o animal é visto atualmente pelo ordenamento jurídico, e apresenta-se alguns parâmetros do arcabouço jurídico pátrio e alienígena.

2.2 Humanização do animal

Na procura por uma fundamentação jurídica do novo *status* alcançado pelos animais de estimação, necessário trazer uma visão sistêmica do ordenamento jurídico nacional, internacional e da realidade fática das novas relações familiares aqui tratada.

Ao se analisar a Constituição Federal de 1988, bem como o Código Civil de 2002, encontra-se tão somente conceitos reducionistas, como no artigo 82 do Código Civil, ao tratar do animal, que assim dispõe: “[s]ão móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substancia ou da destinação econômico-social” (BRASIL. 2002), bem como a vedação na forma da lei de práticas que submetam os animais a crueldade, previsto no inciso VII, do § 1º do artigo 225 da Constituição de 1988, não havendo, assim, ainda nem uma lei específica que trate dos conflitos oriundos dessa nova configuração familiar. (GONÇALVES, 2016).

Em âmbito internacional, em 1978 a Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura (UNESCO), proclamou a Declaração Universal dos Direitos dos Animais, que afirmava que todo animal possui direitos, sendo enfatizado o direito à vida e ao respeito, destacando-se o artigo 5º que dispõe sobre os animais que vivem “tradicionalmente no meio ambiente do homem tem o direito de viver e de crescer ao ritmo e nas condições de vida e de liberdade que são próprias de sua espécie” (ONU, 1978, p. 2). Outro exemplo que

veio a modificar a percepção que se tem dos animais se deu no Tratado de Amsterdam de 1997. Consiste em um protocolo de proteção e bem-estar dos animais que diz: “Garantir uma proteção reforçada e um maior respeito pelo bem-estar dos animais, enquanto seres dotados de sensibilidade” (TRATADO DE AMSTERDAM, 1997, p. 110). Ou seja, reconhece nos animais seres capazes de sentir, o que possibilitou enxergá-los enquanto sujeitos de direitos e não mais como objetos.

No final do século XX houve uma popularização de cães e gatos de pequeno porte no Brasil. A partir disso, os animais ganharam uma nova função dentro da família brasileira, pois a função de guarda e controle de praga perde importância em relação a função de companhia, uma vez que os animais passaram a ter uma relação mais próxima com seus tutores, passando a dividir espaços de convivência e participar da rotina familiar (LIMA, 2015, p.2).

Ainda que haja esta mudança de consciência da importância do animal, isto não significa igualá-los aos seres humanos, dando todos os direitos de um para o outro, porém fica claro o entendimento de que os mesmos não são meros objetos, que em uma separação conjugal, poderiam ser vendidos e dividido os lucros, pois há um vínculo afetivo entre o ser humano e seu animal de estimação, o que torna esta dinâmica bem mais complexa.

É cediço que a temática em apreciação está em factível mudança, visto que, já se instrumentalizam projetos de lei que se assentam em auferirem guarida jurídica a famílias multiespécies, embora algumas propostas tenham sido arquivadas, outras tramitam na Câmara dos Deputados, é o que será explanado na sequência.

2.3 Reconhecimento do animal como membro da família sob a égide doutrinária, legislativa e jurisprudencial

O novo arranjo familiar contemporâneo, como exemplo a família multiespécie é oxigenada pela nova realidade dos animais de estimação que estão ostentando prestígio na conjuntura familiar, notabilizados como integrantes da família, até mesmo substituindo filhos, esse contemporâneo conceito de família é evocado a seguir: O conceito de constituição de uma rede de interações entre animais e humanos se dá por um sistema social que distingue o grupo familiar composto por pessoas e seus animais de estimação denominada família multiespécie, onde os membros se reconhecem e legitimam. (MATURANA apud FARACO 2008, p. 37).

Sem o devido desfazimento do conceito de família constituída unicamente pelo matrimônio do Código Civil de 1916, a sociedade não reconhecia a organização familiar diversa dessa construção, não obstante com as transformações sociais, as demais relações existentes foram ganhando guarida jurídica. Nesta senda, os animais passaram a ser integrantes das novas famílias, mesmo que ainda trivializados no sistema jurídico brasileiro. É prudente sobrelevar que na seara internacional, os animais tiveram seus direitos reconhecidos pela UNESCO em Bruxelas, na Bélgica. Materializou-se, pois, a Declaração Universal dos Direitos Animais que versa, em seu art. 6º acerca dos animais de companhia, que devem ter o direito natural à vida digna. (RIBEIRO, 2011, p.256).

A religião e a cultura alicerçaram-se na ideia ao antropocentrismo. Nesse prisma, o arcabouço legal vigente reflete essa concepção acerca do animal e, em razão disso, ainda o equipara a coisa, como fosse propriedade de alguém, não lhes conferindo capacidade jurídica. Ainda que, o Código Civil enquadre os animais como bens móveis, a Constituição Federal garante proteção em relação à violência animal, o que está disposto no art. 225, § 1º, inciso VII, onde prevê a proteção e incumbe ao Poder público à devida garantia desse direito. Seguindo essa noção, a Lei nº 9.605/98 em seu art. 32, *caput*, criminalizou a prática de atos cruéis contra os animais.

Vale lembrar que foi somente no século XX que as leis vieram para garantir proteção aos animais. No Brasil, foi a partir do Decreto Federal nº 24.645/34, que posteriormente, tornou-se contravenção penal, disposta no art. 64 da Leis das Contravenções Penais - LCP, e bem depois crime ambiental, a partir da Lei 9.605/98, art. 32, com amparo constitucional, conforme previsto no art. 225 da CF. (LEVAI, 2006, p. 176).

Com efeito, o século XX também evocou um novo evento no bojo da família, conforme Maldonado (1989, p. 45): “o que antes era visto socialmente como destino, o casamento e a maternidade, viraram uma escolha do casal”. A sociedade ao longo do tempo deixou de “obrigar” as pessoas a constituírem Família e ter filhos, que sempre foi algo tradicional. Ter filhos também passou a ser escolha, o que culminou com famílias cada vez menores, e nesse contexto os animais de estimação entraram como substitutos.

Oliveira (2006, p. 39) reitera que em decorrência das instabilidades nos casamentos, vem se tornando descendente o número de nascimento de crianças, sobretudo nas classes médias, nessa esteira, os animais domésticos, principalmente o cão, passa a se tornar o mediador do casal em detrimento da criança. Os estorvos encontrados nos relacionamentos entre casais, abre espaço para o animal imperar em muitos casos como elemento provocador

da afetividade. Infelizmente nem sempre a presença de um animal provoca afetividade, há casos em que eles sofrem violência doméstica.

Na família multiespécie em alguns casos, os animais domésticos sofrem violência doméstica para atingir uma outra pessoa, o agressor agride o animal visando obter o controle da vítima humana, de modo que esta não o denuncie. A violência começa com o animal e como consequência começam as agressões para com a vítima humana. Sendo assim, os animais podem indicar a possibilidade de uma futura violência doméstica, tendo em vista que na maioria dos lares há animais de estimação, logo para combater a violência doméstica é salutar combater a violência aos animais. (GIL, 2019).

A relação entre o animal humano e o não humano não se estabelece apenas como um exercício de poder, resultante da tendência antropocêntrica de poder sobre a natureza. Mas que isso, ela é o resultado de uma evolução social. E sob este paradigma que podemos reconhecer os benefícios que os animais não humanos domesticados trazem aos humanos, assim como são beneficiados na relação com os humanos dividindo o seu espaço mais íntimo em virtude da troca de emoções”. (RIBEIRO, 2011, p. 50).

Apesar do exibido alhures, ainda não existe sustentáculo legal que tutela a proteção dos animais de estimação em ações de dissolução de relacionamento, todavia, o legislante com vistas à realidade dessas famílias arquitetam investidas na regulamentação que salvaguarda juridicamente os aludidos interesses nessas ações. As primárias tentativas de normatização foram os Projetos de Lei (PL) nº 7196/2010 e 1058/2011, propostas respectivamente pelos deputados federais Márcio França e Marco Aurélio Ubiali, que versava acerca da posse responsável, noutros termos, seria a decisão quando à guarda do animal que deveria ser do legítimo proprietário do animal, cuja comprovação se daria por vias de documento de registro idôneo, não havendo o legítimo responsável, a guarda deveria ser compartilhada, considerando, primordialmente a guarda do animal como unilateral, não havendo observância do reportado documento, residualmente ela seria compartilhada. Outros aspectos deveriam ser examinados como a afinidade do animal e a parte, disponibilidade de tempo, recursos financeiros, dentre outros. Porém foram arquivados pela Mesa Diretora da Câmara dos Deputados (GORDILHO; COUTINHO, 2017, p. 273-274).

Uma nova tentativa ocorreu em 2015 com o PL nº 1365 orientada pelo deputado Ricardo Tripoli que reitera a necessidade de recomendações acerca do melhor ambiente físico, social, financeiro e emocional do animal em casos de separação, esta PL aguarda designação de relator na Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania. Um projeto relevante é o PL nº 351/2015, proposta pelo senador Antônio Anastasia, que tem como escopo convolar o

status dos animais no Código Civil de 2002, que os abalizam como coisas. A proposta se orchestra em emendar os artigos 82 e 83 do referido código, para que os animais sejam apreciados como seres de direitos. (GORDILHO; COUTINHO, 2017, p. 274-275).

Discussões acerca dos direitos dos animais cresceram exponencialmente nos últimos anos como ressonância de movimentos ativistas da causa animal, esse cenário introjeta no âmbito jurídico a necessidade de uma reforma legislativa para responder paritariamente os anseios da sociedade e os direitos dos animais.

Ao se analisar tal iniciativa legislativa, é possível observar uma estreita consonância à visão doutrinária do animal enquanto ser senciente, existindo assim uma adaptabilidade do direito de família, pois esta traça critérios objetivos que buscam o melhor interesse do animal, prevendo até mesmo a concessão da guarda a terceiros.

Estima-se que no Brasil haja mais de 35 milhões de cachorros, 25 milhões de peixes e quase 20 milhões de gatos. Os dados são da Associação Brasileira da Indústria de Produtos para Animais de Estimação (RANKBRASIL, 2015). É ponderado notabilizar que o muitos deles são considerados genuínos membros da família, o que só reforça a ideia de que a relação entre pessoas e animais mudou consideravelmente.

Em 2012, o Brasil teve 1.041.440 casamentos, 1.719 separações judiciais, 268.867 divórcios judiciais e 78.949 divórcios extrajudiciais (IBGE, 2012). Logo que os procedimentos de divórcio ou dissolução de união estável se iniciam, quando não há acordo dos ex cônjuges ou ex-companheiros relativo à guarda dos filhos menores, inicia uma disputa para identificar qual dos progenitores será detentor da guarda ou se ela será compartilhada. O Código Civil assevera proteção aos filhos menores quando de uma dissolução ou divórcio, contudo, é pertinente que o ordenamento jurídico pátrio decline nos casos onde o animal faz parte do arcabouço familiar para que este não fique desamparado. (CHAVES, 2015, p. 6).

No que tange à guarda animal, é salutar que em uma decisão leve-se em consideração o melhor interesse do animal, analogamente ao melhor interesse da criança. O melhor interesse do animal deverá ser buscado pelo magistrado na análise do caso concreto, isso significa que a decisão deve buscar o bem-estar do animal. Para isso alguns elementos devem ser analisados como a condição de vida, tempo disponível, afeto e presença de crianças ou animais na casa. Feitas análises dos vetores citados, o magistrado deve conceder a guarda para o tutor que reúna mais capacidade de trazer o bem-estar para o animal, que se divide em duas vertentes: bem-estar físico e psicológico. (CHAVES, 2015, p. 21). Há semelhança entre animais de estimação e crianças, que é a incapacidade, sendo assim é legítimo buscar o melhor interesse do animal em analogia ao melhor interesse da criança. “ A analogia consiste

em aplicar a uma hipótese não prevista em lei a disposição relativa a um caso semelhante” (MAXIMILIANO, 2011, p. 169). Para que seja legítima o uso da analogia deve haver igualdade em relação à um ou mais aspectos entre a nova hipótese e a que se compara a ela. A semelhança deve ser real e não somente em aspectos secundários. (MAXIMILIANO, 2011, p. 173). Esse aspecto semelhante entre os dois casos é a incapacidade, portanto a decisão do juiz deve sempre levar com conta o melhor interesse do animal, uma vez que no caso já existente que é a guarda de crianças esse aspecto é observado.

Na sede de rompimentos conjugais, não há um órgão competente para dirimir litígios com esse teor e muito menos uma norma específica para ser aplicada para salvaguardar os bem-estar do *pet* e assegurar seus direitos, nessa medida, os magistrados vão julgando de acordo com a demanda.

Enquanto ainda se trata de uma matéria lacunosa, o magistrado tem se utilizado da analogia para asseverar a tutela jurisdicional daqueles que buscam no judiciário a regulamentação de referidos direitos. Nesse prisma, a fim de melhor visualizar estas novas demandas oriundas da família multiespécie, cita-se a Apelação Civil nº 0019757-79.2013.8.19.0208, que tramitou na 22ª Câmara Civil do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 2015, contra decisão prolatada pela 5ª Vara de Família do Fórum Regional do Meier que reconhecia a dissolução da união estável e determinava que a mulher ficasse com a posse do animal de estimação, pois esta havia conseguido comprovar a legitimidade da propriedade.

Na pretensão de reforma da sentença, unicamente em relação à posse do cão de estimação, o apelante alegou a propriedade do mesmo, ressaltando que sempre andou com o mesmo, levando-o para passear e para consultas ao veterinário, destacando que sempre arcou com seus custos, inclusive com a vacinação, alegou também que os recibos anexados como comprovante foram emitidos em nome da autora por mera liberalidade do apelante, e que o documento emitido pela Confederação Brasileira de Cinofilia não seria suficiente para comprovar faticamente a propriedade do animal. (RIO DE JANEIRO, 2015).

Em voto o desembargador relator Marcelo Lima Buhaten entendeu tratar-se de questão desafiadora, pois tal temática não se apresenta normatizada, contudo afirmou que com o advento da Constituição de 1988, o princípio da dignidade da pessoa humana encontra-se em toda espécie de relação jurídica, não ficando sem amparo a posse, a guarda e o eventual direito de desfrutar da companhia do animal de estimação do casal, quando finda a sociedade conjugal. (RIO DE JANEIRO, 2015).

Enfatizou o desembargador já mencionado que o animal de estimação apresenta na atualidade uma importância notória à sociedade, não sendo o presente caso isolado no que cabe à disputa pela guarda do animal. Neste sentido, entendeu que tal dinâmica está além das amparadas pelos prismas do direito ambiental, transindividual ou do direito civil classicamente concebido, pois o fator afetividade está presente nestas relações. (RIO DE JANEIRO, 2015).

Neste sentido o desembargador mencionou a expressão referente a tais animais como “parte da família” afirmando nestes termos:

Não parece satisfatória e consentânea com os modernos vetores do direito de família, que à luz e à vista da partilha de bens, os aludidos semoventes sejam vistos sob a estrita qualificação de bens-semoventes que, em eventual partilha, devem ser destinados a somente um dos cônjuges. (RIO DE JANEIRO, 2015, p. 9).

Outro ponto que se destaca no voto é o reconhecimento de que em casais jovens ou não, em muitos casos o animal simboliza uma espécie de filho, um ente querido, em torno do qual o casal se une, não somente no que diz respeito ao afeto, mas construindo sobre tal toda uma vida. Ao analisar o caso concreto o desembargador manteve a autora enquanto responsável pelo animal, pois o apelante não apresentou aos autos qualquer documento capaz de infirmar as provas apresentadas pela primeira, porém não ignorou a importância que o animal tinha para o casal. (RIO DE JANEIRO, 2015).

Desta forma, em atenção ao melhor interesse do animal, que já apresentava idade avançada, demandando cuidados, permitiu ao recorrente ter consigo a companhia do cão, “exercendo a sua posse provisória, devendo tal direito ser exercido no seu interesse e em atenção às necessidades do animal, facultando-lhe buscar o cão em fins de semana alternados, às 8:00 horas de sábado, restituindo-lhe às 17:00 horas do domingo, na residência da apelada.” (RIO DE JANEIRO, 2015, p.11).

Ao se observar o caso concreto fica clara a mudança de visão que se tem do animal, indo além da classificação legal, por outro lado, é notório que na falta de legislação específica, bem como de qualquer prova que levasse ao magistrado a entender o homem como legítimo dono, o parâmetro de determinação de guarda se firmou em provas documentais de propriedade, ou seja, com forte base no Direito Civil, considerando a subjetividade relacionais apenas em parte ao conceder o direito da posse provisória nos finais de semana alternado.

Ao revés, os litigantes às vezes esbarram nos sarcasmos do Poder judiciário, como é o exemplo do subsequente julgado do Tribunal de Justiça do estado do Rio Grande do Sul:

“O curioso é que em tempos de assoberbamento do Poder judiciário, os operadores do Direito estão tratando de uma cachorrinha [...], não sendo de estranhar que surgisse, alusão à defesa do ‘melhor interesse canino’.” (RIO GRANDE DO SUL, 2011).

Nesse enfoque, evoca-se que “o cidadão deposita no judiciário a confiança que perdeu nos outros poderes. E os magistrados dão guarida às pretensões dos que buscam os tribunais”. (CAMPILONGO, 1994, p. 121).

Uma expressiva alteração na seara científica e jurídica acerca do direito dos animais implica no reconhecimento de que animais são revestidos de personalidade jurídica e, por conseguinte, são sujeitos de direito: “considerar os animais meras coisas, como desprovidas de vida e sentimentos, afronta a consciência ética da humanidade. Se há pessoas que assim os considere, desprezando seus direitos, a imensa maioria dos habitantes do planeta nutre sentimentos de respeito pelos animais.” (SÃO PAULO, 2015).

A questão aqui levantada sobre a guarda de animais em processo de divórcio não se encontra ainda prevista em lei, nem apresenta jurisprudência consolidada, como outrora descrito, deste modo, devido à discricionariedade da justiça, acaba por seguir os mais diversos vetores, em adição, a ausência de regulamentação própria sobre a matéria leva ao questionamento sobre qual a competência jurisdicional seria a mais indicada a dirimir tal conflito, havendo assim precedentes julgados tanto na vara de família quanto na civil.

Segundo Coutinho e Gordilho (2017, p. 12), a maioria dos magistrados seguem a doutrina tradicional, considerando os animais de estimação como propriedade privada, o que os leva à aferição da legitimidade da propriedade considerando tão somente aquele que consta na nota fiscal ou no registro do animal. Por outro lado, tem-se tornado frequente decisões que começam a levar em consideração os interesses dos próprios animais, ou seja, na avaliação de maior afinidade, melhor estrutura física, a disponibilidade e habilidade no trato dos mesmos, o que estaria mais em consonância aos parâmetros do Direito de Família e não tanto com os do Direito Civil.

Em complementação, Chaves (2015, p. 22-23) afirma que diante da enorme possibilidade de variações nos fundamentos das decisões, sentenças com bases indiscutivelmente arbitrárias podem se concretizar. A autora ainda afirma que com a evolução do *status* do animal de companhia, as varas de família poderiam melhor resolver as disputas pela guarda do animal com base no melhor interesse do animal, fazendo uma clara referência ao melhor interesse da criança, harmonizado na medida do possível com o melhor interesse dos humanos. A autora mencionada lembra que o melhor interesse do animal é um conceito jurídico indeterminado, que deverá ser materializado pelo juiz através da análise dos

elementos do caso concreto, visando o bem-estar do animal tanto na vertente física quanto na psicológica.

A fim de se poder visualizar as dinâmicas situacionais que deverão ser analisadas no caso concreto pelo magistrado, Gonçalves (2016) elenca uma série de vetores condicionadores da determinação da guarda do animal, dentre estes cita-se primeiramente, a época em que foi comprado/adotado o animal. Deste modo, se o animal é anterior ao relacionamento e ambos os tutores apresentam laços de afetividade, não há que se falar em disputa pela guarda, apenas na possibilidade de regulação de visitas. Na situação em que o animal foi comprado/adotado por um deles, em data posterior ao relacionamento, há que se falar na possibilidade de discussão da guarda e da regulação de visitas, e no caso da adoção/compra ter sido feita por ambos, posterior ao relacionamento, não há que se falar na possibilidade, mas na certeza da discussão da guarda e regulação de visitas.

Há que se mencionar que o autor supracitado ao relacionar os fatores condicionantes relacionado à época de aquisição do animal para a determinação da guarda, leva em consideração que ambos os tutores apresentam afeto pelo mesmo, porém nas situações em que um deles maltrata ou não quer o animal, não há que se falar em discussão da guarda ou regulação de visitas, não sendo nem cabível tal situação ser regida pelo Direito de Família, mas sim pelo Direito Civil, pois não sendo caracterizada tal relação como uma família multiespécie, o animal tem o *status* de um bem e não um ente familiar e por isso mesmo cabe ao dono que comprou e não mais quis o animal ser indenizado financeiramente pela quantia paga na época da aquisição.

Em complementação aos vetores condicionantes na determinação da guarda, Gonçalves (2016) levanta dois questionamentos: Como comprovar a propriedade em juízo? Como demonstrar a relação afetiva com o animal? O autor supracitado aponta como principais provas admitidas pelo poder judiciário: a) a nota fiscal de compra; b) o nome consignado no documento do veterinário, demonstrando quem levava o animal ao veterinário para consultas e vacinas; c) fotos com o animal que demonstrem o relacionamento entre o “dono” e o animal; d) testemunhas.

O atual contexto familiar brasileiro tem logrado mudanças urgentes e pontuais, entretanto, o Legislativo tem falhado em materializar essa demanda seja por inércia, seja por ineficiências das leis que se mostram infrutíferas e alheias as novas configurações familiares. Nessa esteira, é impreterível que o julgador se desvirtue de conceitos ultrapassados e lance mão da analogia do Direito de Família e do Estatuto da Criança e do Adolescente para a elucidar essas lides em que se pese a inércia do Legislativo, que tem mostrado animosidade

aos anseios das famílias que exigem resposta para sua proteção jurídica. Assim, a subseção que segue, faz menção a ao direito aplicado para esse novo tipo de concepção familiar.

2.4 Direito aplicado e suas adaptações

Como já mencionado anteriormente, o direito que melhor se aplica à família multiespécie é o Direito de Família por estar mais próximo das novas demandas sociais relacionadas ao novo *status* do animal de estimação, por outro lado, há de se convir que não há como se aplicar tal direito por inteiro, sendo necessário fazer as devidas adaptações até que seja criado estatuto próprio diante de tantas particularidades que revestem a relação entre humanos e animais de companhia.

Segundo Chaves (2015, p. 23) ao se aplicar as normas constantes nos artigos 1583 e seguintes do Código Civil deve-se levar em consideração o melhor interesse do animal, como ocorre com o melhor interesse da criança, na guarda de filhos, porém não poderá figurar como um critério absolutamente preponderante, devendo ser na medida do possível compatibilizado com o interesse de seus tutores.

A conceituação inerente ao melhor interesse do animal está estreitamente ligada à qualidade de vida, o que se segundo Broom e Fraser (apud COUTINHO; GORDILHO, 2017, p. 14) “inclui a adequação das condições físicas e psicológicas a que está submetido às características da natureza de cada animal”. O dever de guarda relacionado aos animais se difere significativamente do relacionado à criança e ao adolescente, pois os animais nunca alcançarão sua autonomia.

A teoria da libertação animal por exemplo, tal qual apresentada por Peter Singer (1998), considera que os animais devem ter o mesmo status moral das crianças e das pessoas com deficiência mental, visto que várias pesquisas já demonstraram que animais como macacos, baleias, golfinhos, cachorros, gatos, focas e ursos possuem racionalidade e autoconsciência semelhantes aos de uma criança de dois anos de idade. (COUTINHO; GORDILHO, 2017, p. 9).

É neste sentido que Chaves (2015, p. 24) expõe que ao se “adotar” um animal de companhia, há de se ter em mente que assim como um filho, este é um ser vivo que não pode ser descartado, e ao contrário das crianças, nunca alcançarão sua autonomia, pois são seres que serão dependentes eternamente, demandando de seus responsáveis o dever de cuidado.

No que cabe ao parágrafo 2º, que dispõe sobre a guarda compartilhada, Chaves (2015, p. 24) defende a adoção da guarda alternada, o que proporciona uma repartição

equânime do tempo de convívio com o animal com ambos os tutores. Ainda sobre o parágrafo 2º, o autor também fez uma crítica ao legislador, dado que o conteúdo do parágrafo se refere na verdade sobre guarda alternada e não compartilhada, existindo assim um equívoco por parte do legislador.

Há que se mencionar que conforme Coelho (2012, p. 241) no caso das crianças e adolescentes, este tipo de guarda não é aconselhável, pois tal alternância constante de residência suscita distúrbios, por gerar uma vida cercada de instabilidade. Ressalta-se que não sendo a relação entre animais e humanos derivadas do poder de família, não pode o juiz determinar de ofício o estabelecimento de um tipo de guarda, sendo necessário primeiramente a demonstração de interesse de ambas as partes na custódia, pois se um dos “pais” do animal não quiser continuar o convívio com o animal, não será a justiça que o obrigará. (CHAVES, 2015, p.25).

Outro ponto relevante apontado por Chaves (2015, p. 25) que merece destaque diz respeito ao caso de guarda unilateral previsto no parágrafo 5º do artigo 1583, onde aquele que não tem a guarda, ganha o direito de visita em consonância com o artigo 1589, podendo exercer o direito de fiscalização, exercido com parcimônia e razoabilidade. Ainda sobre o direito de visita, segundo Dupret e Pêsoa (*apud* Marinho 2019, p.57) “os vínculos entre o animal e os tutores devem ser mantidos, não só pelo lado afetivo, mas também para que não ocorram episódios exclusivistas. E o pagamento da pensão alimentícia também permanece irrefutável”.

O parágrafo 4º do artigo 1584, que diz respeito à redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor em caso de descumprimento imotivado de cláusula de guarda se estendendo aos animais de companhia, a exemplo disto Chaves (2015, p. 27) cita a recusa injustificada de uma das partes de entregar o animal depois de findo o período estabelecido para a convivência, podendo inclusive ensejar em uma ação de busca e apreensão.

Ulteriormente será esmiuçado o direito de guarda e de visita quando da dissolução familiar, cujo concepção genérica já foi verificada nas subseções presentes, contudo a análise minudente se fará na sequência.

3 DIREITO DE GUARDA E DE VISITA QUANDO DA DISSOLUÇÃO FAMILIAR

A guarda é um atributo do poder familiar. “O termo “guarda” pode ser interpretado de distintas formas, tratando-se de um direito-dever de ambos os genitores para com seus filhos de protegê-los, vigiá-los, garantir-lhes a segurança, dentre outras” (CHAGAS apud ROCHA, 2019, p. 31).

A guarda existe antes de uma ação judicial, é o que Chagas (apud ROCHA, p. 31, 2019) chama de guarda natural, que nasce do poder familiar, sendo um dever dos pais para com seus filhos.

A responsabilidade pertencente aos pais em relação aos filhos, que é oriunda do poder familiar, não termina com o fim do vínculo afetivo. Segundo Dias (2016, p. 877), a responsabilidade dos pais permanece inalterada, visto que o fim da união estável ou casamento não extingue o poder familiar e os vínculos parentais.

O poder familiar é exercido de forma igual pelo pai e pela mãe, no entanto antes do advento da Constituição de Federal de 1988, o regime familiar era o patriarcado. Como já foi visto neste trabalho, no patriarcado, o homem era o chefe de família e detinha em suas mãos o controle, cuidando de todos os assuntos importantes o que incluía a criação dos filhos. Para a mulher sobrava funções secundárias sem tanta relevância no contexto familiar. O art. 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente faz menção sobre essa igualdade que a Constituição trouxe:

Art. 21. O Poder Familiar será exercido, em igualdade de condições, pelo pai e pela mãe, na forma do que dispuser a legislação civil, assegurado a qualquer deles o direito de, em caso de discordância, recorrer à autoridade judiciária competente para a solução da divergência (BRASIL, 1990).

Diante da existência de isonomia entre mãe e pai, ambos possuem o poder familiar e, na hipótese de dissolução do vínculo, entra o instituto da guarda. O ordenamento jurídico brasileiro prevê a modalidade de guarda unilateral e compartilhada:

Art. 1.634. Compete a ambos os pais, qualquer que seja a sua situação conjugal, o pleno exercício do poder familiar, que consiste em, quanto aos filhos:

I - dirigir-lhes a criação e a educação;

II - exercer a guarda unilateral ou compartilhada nos termos do art. 1.584

III - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para casarem

IV - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para viajarem ao exterior

V - conceder-lhes ou negar-lhes consentimento para mudarem sua residência permanente para outro Município;

VI - nomear-lhes tutor por testamento ou documento autêntico, se o outro dos pais não lhe sobreviver, ou o sobrevivente não puder exercer o poder familiar

- VII - representá-los judicial e extrajudicialmente até os 16 (dezesseis) anos, nos atos da vida civil, e assisti-los, após essa idade, nos atos em que forem partes, suprindo-lhes o consentimento;
- VIII - reclamá-los de quem ilegalmente os detenha;
- IX - exigir que lhes prestem obediência, respeito e os serviços próprios de sua idade e condição (BRASIL, 2002, grifo nosso).

Antigamente o Código Civil previa apenas a modalidade unilateral, e em 2002 a Lei 11.698/2008 alterou o art. 1.634, incluindo a modalidade compartilhada. Algum tempo depois, com o advento da lei nº 13.058/2014, passou a ser regra a aplicação da modalidade de guarda compartilhada (MARINHO, 2019, p. 53). Assim, geralmente tem-se a “[...] aplicação da guarda compartilhada por acreditarem que é melhor que as decisões a respeito dos filhos sejam tomadas conjuntamente e assim, objetiva-se o melhor desenvolvimento psíquico e afetivo da prole” (DUPRETE; PÊSSOA apud MARINHO, 2019, p. 53).

De acordo com o art. 1.584, § 2º do Código Civil se ambos os pais estão aptos para exercer a guarda compartilhada, esta será obrigatória, pois a mesma impõe para ambos o dever de cuidar do filho, existindo assim uma responsabilização conjunta, com base no art. 1.583 § 1º. Na guarda compartilhada é estabelecida a residência fixa do filho, no entanto há equilíbrio no tempo de convívio do filho com os pais (1.583 § 2º) logo não há caracterização de família monoparental. (DIAS, 2016, p. 499).

Falando sobre a guarda unilateral, nos moldes do 1.583, § 5º do Código Civil:

§ 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 (BRASIL, 2002).

Na hipótese de guarda unilateral há o direito de visita e supervisão dos assuntos relacionados aos filhos. O pai ou mãe que não tem a guarda não deixa de ter suas responsabilidades para com o filho. Existe ainda a guarda alternada, que se trata de uma construção doutrinária e jurisprudencial. Na guarda alternada há uma alternância de residências, na qual o menor ficaria um período com a mãe e outro com o pai, sendo que a alternância pode ser em dias, semanas e até meses. A guarda alternada não é bem vista, segundo Dias (2016, p.885), pois os profissionais da área psicossocial alertam que a alternância faz a criança não ter um lar de referência, o que a afetaria psicologicamente.

3.1 Direito de guarda e de visita de animais

Direito de guarda, seja ela unilateral, alternada ou compartilhada e direito de visita, são assuntos pertencentes ao direito de família, e que vem sendo aplicado aos animais de estimação. Nem sempre as partes chegam a um consenso em relação ao animal, e na falta de acordo o caso é levado ao judiciário. Diante da inexistência de uma lei específica, há a necessidade de se analisar o caso concreto e usar da analogia para decidir o conflito.

Situações de divórcios e separações são muito complicadas, e na maioria dos casos existem conflitos entre os ex-cônjuges. Nesses casos fica difícil que os dois lados cheguem em um acordo sobre a situação do animal de estimação, de modo que seu bem-estar seja preservado. Para preservar o bem-estar do animal a modalidade de guarda é essencial, pois a modalidade a ser escolhida deve ser aquela que melhor se encaixa nas necessidades do bicho de estimação (GONÇALVES apud PÉRICARD, 2018, p. 46).

A lei define guarda unilateral (CC 1.583 § 1.º): é a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua. A guarda exclusiva a um dos genitores decorre: do consenso de ambos (CC 1.584 I) ou quando um dos genitores declarar ao juiz que não deseja a guarda compartilhada (CC 1.584 § 2.º) (DIAS, 2016, p. 880-881).

Na guarda unilateral o detentor da guarda é responsável pela guarda física e jurídica, uma vez que respectivamente, além de conviver com o filho, decide sobre questões relacionadas ao mesmo. Cabe ao outro o direito de visita, fiscalização e pensão. Percebe-se então uma desigualdade nessa modalidade de guarda. (PÉRICARD, 2028, p. 49).

Quanto aos animais, alguns fatores podem viabilizar a escolha da modalidade de guarda unilateral, como por exemplo em casos de um tutor morar longe, ou então quando o casal não tem uma boa relação, quando houve agressão de um conjugue ao outro ou ao animal ou quando o animal tem mais afeto por um deles (PÉRICARD, 2018, p.49). Segundo Dupret e Pêsoa (apud MARINHO, 2019, p. 57) a guarda unilateral é indicada quando um dos tutores gera perigo para a integridade ou qualidade de vida do animal. Se tais situações forem inexistentes não há motivo para escolha da modalidade de guarda unilateral, pois ela gera um desequilíbrio na relação. Há um desequilíbrio na relação existente dentro da guarda unilateral, e de acordo com as palavras de Gonçalves (apud SILVA, 2015, p. 107) a guarda unilateral traz o “inconveniente de privar o menor [animal] da convivência diária e contínua de um dos genitores [tutores]”. Na modalidade unilateral o tutor que não têm a guarda não tem muita participação na vida do animal, o que leva a um distanciamento, diferente do que ocorre na

modalidade de guarda compartilhada. Na guarda unilateral o tutor que não tem a guarda tem o direito a visitas de acordo com o art. 1.589 do Código Civil de 2002:

Art. 1.589. O pai ou a mãe, em cuja guarda não estejam os filhos, poderá visitá-los e tê-los em sua companhia, segundo o que acordar com o outro cônjuge, ou for fixado pelo juiz, bem como fiscalizar sua manutenção e educação (BRASIL, 2002).

É um direito conferido aos pais, e que pode ser usado por analogia em disputas judiciais por animais de estimação. De acordo com Silva (2015, p. 110) O direito de visita pode ser estabelecido através de um acordo amigável entre as partes ou por decisão do juiz. Em qualquer um dos casos o bem-estar do animal deve ser preservado.

Tal direito deve ser respeitado mesmo que “o genitor não guardião for viciado em tóxicos, alcoólatra inveterado ou psicopata, porém restringido a um local adequado, determinado em juízo e com o acompanhamento de terceira pessoa, a visitação assistida” (MADALENO, A.; MADALENO, R., apud SILVA, 2015, p.110). Caso o tutor detentor da guarda dificultar ou negar ao outro as visitas já pré-estabelecidas, poderá o tutor lesado procurar a justiça para que o acordo judicial seja cumprido. O mesmo vale em casos de guarda alternada, em que um dos tutores não quiser entregar o animal. (MATOS, 2018, p. 29).

Outra modalidade de guarda e que também é prevista pela lei é a guarda compartilhada, definida pelo art. 1.583§ 1º do Código Civil de 2002 como “[...] 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”. Pode ser requerida por consenso (art.1.584, I) ou por determinação judicial quando ambos forem aptos a exercer o poder familiar (art.1.584, II) (BRASIL, 2002).

Na guarda compartilhada de animais o “compartilhamento visa garantir ao filho [animal] que seus genitores [tutores] se empenharão na tarefa de sua criação, minimizando os efeitos danosos que o rompimento da relação entre o casal” (MADALENO; MADALENO apud SILVA, 2015, p. 107-108).

Diferente da guarda unilateral, a guarda compartilhada traz equilíbrio para a relação entre os tutores e o animal. Nessa modalidade de guarda ambos os tutores poderão participar ativamente da vida do bicho de estimação, levando no veterinário, acompanhar seu crescimento e tudo que for relacionado ao animal, incluindo pensão.

Cabe elucidar que através do Enunciado 607 da VII Jornada de Direito Civil, vem regulamentar que a guarda compartilhada não implica no não-pagamento de pensão alimentícia – ao contrário, ambas as partes terão a incumbência do pagamento de

valores à título de alimentos ainda que sob o regime de guarda compartilhada (MARINHO, 2019, p. 56).

Na guarda compartilhada de animais é imprescindível que haja uma boa relação entre os tutores, pois nesse cenário o tutor que não têm a guarda poderá sempre visitar o animal, além de poder acompanhar o animal em suas atividades, como por exemplo, ida ao veterinário, passeios etc. (PÉRICARD, 2018, p. 51). A boa relação é fundamental nesse modelo de guarda, pois como diz o art. 1.583§ 1º na guarda compartilhada deve haver uma “responsabilização conjunta”, ou seja, pressupõe-se que os dois tutores estão aptos a ter uma boa convivência para que possam trabalhar juntos objetivando criar o animal de estimação da melhor forma. Segundo Dias (2016, p. 884) o modelo de guarda mais adequado é a compartilhada pois garante ao filho a continuação da relação com ambos os pais, o que é importantíssimo, pois os divórcios costumam ser complicados para os filhos. Por esses motivos é que a guarda compartilhada é regra, podendo inclusive ser interposta pelo juiz independentemente de concordância dos pais.

É muito difícil imaginar esse “trabalho em dupla” sem uma boa relação entre os tutores, conflitos poderiam surgir, o que prejudicaria o animal de estimação que deve ter seu bem-estar preservado. A guarda compartilhada é pautada pelo princípio da igualdade entre cônjuges e princípio da afetividade. Esses princípios devem orientar a decisão do juiz. (COSTA apud DORNELES, 2019, p.20).

Outra modalidade de guarda é a alternada, que não é prevista pelo ordenamento jurídico, tratando-se de uma construção doutrinária e jurisprudencial. Na guarda alternada como já foi dito neste trabalho, há uma alternância de residências, ou seja, o menor fica um período sob proteção da mãe e outro com o pai. Esse lapso temporal pode ser dividido em dias, semanas e até meses, sendo que “nesse lapso temporal, o guardião possui a totalidade dos direitos e deveres em relação às crianças” (PÉRICARD, 2018, p.50).

Tal modalidade não é muito vista no meio, sob o argumento de que o menor perde a referência de um lar em decorrência da alternância de residências, o que causaria danos psicológicos. Segundo Dias (2016, p. 499), sob a “justificativa de que a guarda unilateral configura uma família monoparental, na guarda alternada, em que ocorre a transferência periódica do filho entre os genitores, ocorreria o mesmo”. Ou seja, se na guarda unilateral há um desequilíbrio na relação, tendo em vista que o filho fica sobre a responsabilidade de apenas um dos pais, na guarda alternada ocorre o mesmo.

Chaves (2015, p. 24) considera que a guarda alternada não é a melhor opção para menores, no entanto é uma modalidade de guarda que pode se encaixar em casos de animais

de estimação. Segundo a autora essa alternância não prejudicaria o animal, pois diferentemente das crianças, essas mudanças não seriam compatibilizadas com horários das atividades escolares e extracurriculares. “É como se fosse uma alternância da guarda unilateral: ora um a tem, ora o outro. Assim, o animal teria dois lares, não sofrendo prejuízos com alternâncias constantes de residência”. (MATOS, 2018, p. 28).

Por fim é imprescindível que a escolha da modalidade de guarda seja pautada buscando sempre o bem-estar do animal. A guarda compartilhada que é regra no Brasil é interessante também no caso de animais, pelo fato que ambos os tutores poderão participar da vida dele, no entanto nem todos os casos envolvendo disputas por guardas de animais são iguais. Cada caso tem suas peculiaridades, necessitando assim de uma análise do juiz para que ele consiga escolher a modalidade de guarda mais adequada. Portanto o Magistrado deve realizar uma análise minuciosa acerca das possibilidades, para que sua decisão seja a mais benéfica possível para o animal.

3.2 Uso da analogia nas decisões judiciais por guarda de animais

Ainda não existe lei específica que trate sobre guarda de animais de estimação após fim do casamento ou união estável. Com isso os magistrados devem usar da analogia para resolver essas lides. Uma lacuna legislativa não pode ser motivo para os animais ficarem desamparados, vez que segundo Peter Singer (apud BORGES; VALLE, 2018, p. 3) “todos os seres vivos são iguais, independentemente de sua origem e capacidade cognitiva, sendo detentores de direitos condizentes com suas peculiaridades”.

A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro diz o que o juiz deve fazer na falta de lei específica. Estabelece o art. 4º: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito” (BRASIL, 1942). Tendo em vista que se trata de matéria nova e considerando o princípio constitucional da inafastabilidade, faz-se legítima a procura da justiça para resolver esses litígios (MARINHO, 2019, p.42). O princípio da inafastabilidade e o devido processo legal garantem aos cidadãos o livre acesso à justiça, não importando se aquilo que é buscado está em lei ou não, pois é papel do Estado achar maneiras de solucionar os conflitos ou pretensões buscadas pelas pessoas. (BERTOLO; RIBEIRO apud MARINHO, 2019, p. 42).

Sendo assim a falta de legislação específica não deve impedir o direito de ação, pois todos possuem o livre acesso à justiça. Desse modo, o uso da analogia é uma forma bem eficiente de se solucionar lides referentes às matérias não abarcadas pela legislação vigente.

Portanto “quando o poder judiciário é acionado, o Estado-Juiz deterá o poder-dever de “dizer” o direito, ou seja, deverá pronunciar-se à respeito da referida demanda” (MARINHO, 2019, p.42).

Nesta senda, o juiz ao se deparar com disputas judiciais por animais, não pode se esquivar pela falta de lei e não pode impedir as partes de buscarem a resolução do conflito na justiça. Ou seja, a justiça deve atender aos anseios da sociedade (BORGES; VALLE, 2018, p.13).

Nas palavras de Bottega (apud DORNELES, 2019, p.11) “o Código Civil de 2002 manteve o sentido da Constituição Federal de 1988, prevendo a questão da separação judicial ou separação de fato como requisito para o pedido de divórcio”. No entanto, o pedido de divórcio nem sempre resolve todos os conflitos entre as partes, sendo necessária em alguns casos a intervenção do juiz, e com a família multiespécie não é diferente (DORNELES, 2019, p.11). Ou seja, se após o fim do vínculo os tutores procurarem o judiciário buscando a guarda do animal, a justiça não poderá ficar inerte, tendo em vista o reconhecimento da família multiespécie. Com base nisso o magistrado usará a técnica da analogia, que conforme Vicente Bertotti (apud BORGES; VALLE, 2018, p. 14) é um procedimento que consiste no tratamento igualitário aos casos que se assemelham. Quando um caso não possuir previsão em lei, o juiz procurará na legislação vigente aquilo que pode ser aplicado nessa nova hipótese. Para a aplicação da analogia é necessária que a nova hipótese e a hipótese já prevista em lei possuam as mesmas razões e fins.

A guarda por analogia protege o animal e os tutores, pois ambos sofrem com a separação. É necessário um estudo do caso por parte do magistrado, para compreender qual seria a melhor forma de beneficiar os envolvidos na dissolução, levando sempre em conta que o animal deve ficar sobre a guarda de alguém que lhe conceda amor, proteção e carinho. O juiz ao fazer essas análises consegue aplicar a analogia (DORNELES, 2019, p. 14). Infelizmente, o Código Civil de 2002 não possui dispositivos que versam sobre a custódia de animais, ele preservou as mesmas bases conceituais do código de 1916 acerca dos animais. O código de 1916 se referia aos animais como objetos móveis (DUARTE; LEVISKI, 2019, p. 214-215).

Artigo 47 - São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia.

[...] Artigo 593 - São coisas sem dono e sujeitas à apropriação:

I - Os animais bravios, enquanto entregues à sua natural liberdade.

II - Os mansos e domesticados que não forem assinalados, se tiverem perdido o hábito de voltar ao lugar onde costumam recolher-se, salvo a hipótese do art. 596.

III - Os enxames de abelhas, anteriormente apropriados, se o dono da colmeia, a que pertenciam, os não reclamar imediatamente

IV - As pedras, conchas e outras substâncias minerais, vegetais ou animais arrojados às praias pelo mar, se não apresentarem sinal de domínio anterior (BRASIL 1916 apud DUARTE; LEVISKI, 2019, p. 214- 215).

O Código atual manteve essa ideia de que o animal é um ser semovente, que significa objetos de movimento próprio. Infelizmente o atual código civil não acompanhou os avanços referentes a matéria e ainda considera os animais propriedade privada do reino humano (DUARTE; LEVISKI, 2019, p. 214-215).

Art. 82 - São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.

[...] Art. 1.228 - O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

[...] Art. 1.232 - Os frutos e mais produtos da coisa pertencem, ainda quando separados, ao seu proprietário, salvo se, por preceito jurídico especial, couberem a outrem (BRASIL, 2002).

Com o passar do tempo a qualificação do animal como propriedade foi mudando. Diante da aproximação entre os homens e os animais criou-se entre eles uma relação de afeto, o que desencadeou questionamentos acerca do título de coisa e propriedade humana atribuído aos animais. Essa relação de afeto gera na sociedade uma mudança de visão sobre os animais, pois se antes eram vistos apenas como um bem ou coisa, com o passar do tempo isso mudou, e agora são vistos como membros da família (BORGES; VALLE, 2018, p. 11).

O instituto biológico segue uma linha de pensamento e comanda uma corrente que enxerga o animal como seres que são inteligentes, desenvolvem sentidos e podem sentir, buscando mostrar que o animal deve ser protegido pelas leis. Tal linha de pensamento é similar ao Constituição de 1988, que em seu art. 225 reconhece a importância da defesa da fauna e da flora (DUARTE; LEVISKI, 2019, p.216). A Constituição garante a proteção dos animais no art. 225, §1º, VII:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

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

De acordo com Maria Celina Bodin de Moraes (apud BORGES; VALLE, 2018, p. 9) “a norma constitucional pode, ela própria, quando não existirem normas ordinárias que

disciplinem o caso concreto, ser fonte da disciplina jurídica de uma relação de direito civil”. A Constituição garante a proteção jurídica dos animais, sendo assim, o texto constitucional servirá de base para a tomada de decisão do juiz em disputas por custódia de animais. Desse modo ao enfrentar esses litígios envolvendo animais o judiciário protegerá os mesmos. Decidir sobre o futuro de um animal após o fim do vínculo é zelar pela sua proteção.

3.3 Necessidade de o judiciário dar importância aos casos de disputas judiciais por guarda de animais

Guarda de animais de estimação se trata de uma matéria nova e que atualmente não possui previsão nas leis brasileiras, existem apenas projetos de leis. É crescente o número de casos levado ao judiciário na busca de uma resposta para tais litígios. Diante da inexistência de uma lei específica, o melhor caminho para enfrentar esses conflitos é através da analogia, ou seja, olhar para as leis vigentes e encontrar aquelas que se encaixam ao fato novo.

Felizmente isso está acontecendo e deve continuar, pois é papel da Justiça ao ser acionada, aplicar o direito, tentando assim resolver as lides. É muito importante que no Brasil esses casos não sejam deixados de lado por se tratar de animais. O animal de estimação atualmente assume um papel muito importante na família. Os animais não devem ser mais enxergados como coisas. Segundo Matos (2018, p.20) o Código Civil está errado ao colocar os animais como coisas ou bens móveis, os animais deveriam ser tratados como seres vivos que possuem sensibilidade e sentimentos iguais aos humanos. Os animais não podem ser coisas, pois os mesmos sofrem quando são abandonados ou maus-tratados. Ou seja, o Código Civil não acompanha a realidade do animal, e isso dificulta o entendimento que os interesses dos mesmos são importantes.

A Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania (CCJ), aprovou a PL nº 3.670/15, que visa alterar o art. 83 do Código Civil. Com a alteração o referido artigo ganharia um parágrafo único que alegaria que animais não são coisas. Sendo assim não seriam mais considerados meros objetos. Isso mostra um atraso das nossas leis, pois antes os animais eram coisas e agora bens, o que dificulta sua comparação com os humanos. Portanto os animais não podem ser tratados como coisas, e apesar de atrasada a legislação está caminhando para isso (MATOS, 2018, p. 20). Nesta senda há de se enxergar o animal de estimação como um ser de direitos, logo decidir sobre sua custódia é extremamente importante.

Considerar o animal como um sujeito de direito é necessário, à medida que a capacidade de um ser ter seus direitos reconhecidos não depende apenas da sua capacidade de falar, mas também da capacidade de sofrer, ou seja, os animais sentem tudo aquilo o que os humanos sentem, apenas não possuem a capacidade de falar. (NOIRTIN, 2010, p. 126).

De acordo com Edna Cardoso Dias (apud NOIRTIN, 2010, p. 137) se as pessoas jurídicas podem ir a juízo, os animais também podem, e se tornam sujeitos de direitos subjetivos por força das leis que os protegem, mesmo não podendo fazer valer esse direito. A incapacidade do animal de postular em juízo não quer dizer que não sejam seres que tenham direitos, uma vez que há ao instituto da representação, ou seja, sendo os animais incapazes, podem ser representados judicialmente (NOIRTIN, 2010, p. 137).

As pessoas que procuram o judiciário almejando a guarda do animal, são motivadas pelo afeto existente nessa relação e não por uma questão econômica. O animal é diferente, ele não é uma propriedade privada, ou seja, as partes querem sua guarda para continuarem a conviver com eles (MATOS, 2018, p. 24). Portanto, o afeto é o que motiva a busca pela guarda na justiça, desse modo estes casos devem ser julgados iguais aos casos envolvendo crianças.

Certamente a vara de família é quem deve julgar esses casos, e há jurisprudência que reafirma isso. A 7ª câmara de Direito Privado do TJ/SP decidiu que é de competência de vara de Família discussão sobre a guarda compartilhada de animais. O entendimento foi fixado no julgamento de agravo de instrumento contra a decisão que extinguiu parcialmente a ação no pedido de posse compartilhada e visita, sob a alegação de que Juízo da Família e Sucessões não é competente (SÃO PAULO, 2018, p.2).

Considerando que a disputa pela guarda de animal de estimação se assemelha ao conflito de guarda e visitas de crianças ou adolescentes, cabe aplicação análoga dos arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil (SÃO PAULO, 2018, 3-4).

Por conseguinte, de se aplicar a analogia acima referida, estando a ação de reconhecimento e dissolução de união estável em trâmite na 3ª Vara de Família e Sucessões do Foro Central, é deste juízo a competência para o julgamento da ação em que se discute a “posse compartilhada e visitação” do animal doméstico (SÃO PAULO, 2018, p. 4).

A jurisprudência fixou entendimento de que as varas de famílias são competentes para julgar casos envolvendo guarda de animais. Portanto tais litígios estão sendo levados a sério pelo judiciário, o que é um grande passo para uma futura regulamentação do caso, tendo em vista que só há projetos de lei.

4 SATISFAÇÃO DO INTERESSE DO ANIMAL NAS DECISÕES JUDICIAIS SOBRE GUARDA

Nas disputas judiciais envolvendo guarda de animais seria interessante satisfazer os interesses dos animais e dos tutores, ocorre que nem sempre isso será possível. Não sendo possível satisfazer o interesse de ambas as partes, deve-se levar em conta o melhor interesse do animal, que vai acabar prevalecendo sobre um dos proprietários por algum motivo. Isso se explica pela fragilidade do animal, tendo em vista que o outro proprietário está em uma posição melhor para superar a não satisfação completa de seu interesse. (EITHE; AKERS, 2011, p. 231).

Os animais assim como as crianças e adolescentes, são a parte hipossuficiente da relação, portanto nas decisões acerca de custódia dos animais, os interesses dos tutores não podem prevalecer sobre o do animal.

4.1 Animal como ser titular de direitos

Os animais ainda são tidos como propriedade humana, ou seja, meros objetos, portanto o status do animal é diferente dos humanos. Existindo conflito de interesses de animais e de humanos, os interesses dos humanos costumam ter prioridade, que no caso seriam os tutores. (KURATOMI, 2011, p. 42).

Peter Singer considera o animal como uma “pessoa moral”, sendo provido de dignidade intrínseca. Esta dignidade qualifica a capacidade de sentir prazer ou sofrimento sendo suficiente para afirmar que o animal tem interesses. Assim, o fato de possuir interesses distingue o utilitarismo do antropocentrismo, uma vez que de um lado há igual consideração para com todas as espécies que sentem prazer e dor, e de outro, a preocupação se volta para o homem, por ser o centro do mundo. (SINGER apud KURATOMI, 2011, p. 47).

De acordo com a obra “A origem das espécies”, de Charles Darwin (1809-1882), o animal é capaz de demonstrar sentimentos e emoções, o que afasta a visão antropocêntrica da época. A ciência ao passar dos anos vem confirmando a teoria de Darwin, pois as pesquisas concluem que os animais são muito parecidos com os humanos, possuindo consciência, linguagem, racionalidade, e sistema nervoso central similar ao do homem. Portanto são seres sencientes. (MATOS, 2018, p. 47).

Tratar o animal como um simples objeto é esquecer que o mesmo é um ser vivo. Os animais sofrem, sentem dor e prazer. Portanto é um ser que vivencia as mesmas emoções

que os humanos, logo seus interesses não podem ser menosprezados. “Por mais que os animais não sejam pessoas humanas ou jurídicas, também possuem direitos inatos, como: direito à vida; ao não sofrimento; ao livre desenvolvimento de sua espécie”. (DIAS apud KURATOMI, 2011, p. 47).

Os interesses não são prerrogativas exclusivamente humanas. Todos os seres sencientes, isto é, dotados de sensibilidade, possuem interesses e devem ser tratados com a mesma consideração. A exclusão de entes sencientes não humanos seria uma discriminação tão condenável como aquela referente aos próprios membros da nossa espécie, como ocorre nos casos do racismo e do sexismo (RABENHORST apud MATOS, 2018, p.16)

Um ser senciente é aquele que possui consciência, logo possui interesses, desta forma é possível diferenciar seres sencientes de não sencientes. Os sencientes são aqueles capazes de responder ao ambiente, isto é sentir dor ou prazer, e os não sencientes respondem a situações, inclinando-se ao sol em busca de luz, por exemplo, como fazem as plantas. (FRANCIONE apud SILVA; SEIDEL, 2016, p. 41). Sensibilidade é diferente de consciência, os organismos celulares, como as plantas, não possuem sistema nervoso, por isso não se comparam aos animais, são seres com sensibilidade. Os animais por outro lado, por possuírem sistema nervoso são seres com consciência, e, portanto, capazes de ser sujeitos de direito. (QUEIROZ, 2018, p. 28). “A consciência é um critério de grande relevo para toda a ideologia animalista senão o mais importante.” (QUEIROZ, 2018, p. 28). “Dizer que um animal é senciente é admitir que este sente dor e deseja que ela acabe. Mais ainda, quer dizer que ele entende como é tratado, onde está e com quem” (NACONECY apud QUEIROZ). No Brasil os animais ainda não são reconhecidos como seres sencientes. Essa falta de reconhecimento pode ser denominada de especismo.

O especismo pode ser definido como qualquer forma de discriminação praticada pelos seres humanos contra outras espécies. Como o racismo ou o sexismo, o especismo é uma forma de preconceito que se baseia em aparências externas, físicas etc. A simples constatação de uma diferença é usada como um pretexto ou motivo para a não aplicação do princípio ético da igualdade, entendida como igual consideração de interesses. Mas os pretextos que supostamente justificariam essa discriminação não procedem. Na ética utilitarista, ser passível de sofrimento é a característica que diferencia os seres que têm interesses os quais deveríamos considerar – dos que não os têm. A condição de “senciente” (capacidade de sofrer ou experimentar prazer ou felicidade) é, portanto, suficiente para que um ser vivo seja considerado dentro da esfera da igual consideração de interesses. A crítica ao especismo é especialmente elucidativa para repensarmos atitudes nossas tão arraigadas como saborear a carne de um animal, um interesse muito pequeno quando comparado à vontade de viver daquele animal. (SINGER apud SILVA; SEIDEL, 2016, p. 41-42).

Fazendo uma analogia, o especismo pode ser entendido como racismo, no especismo os fatores biológicos que diferenciam a espécie humana das outras originam um valor moral que as outras espécies não teriam. Isso pode ser visto na denominação do homem como ser humano e dos outros animais como apenas animais. Esqueceram que um homem também é um animal, e, portanto, essa diferença de denominação cria uma barreira entre as espécies. (SINGER apud SILVA; SEIDEL 2016, p. 42). A diferença biológica não justifica a falta de amparo jurídico aos animais “o direito nunca dependeu da biologia para oferecer respostas convenientes. Dá-las segundo o estado de nosso conhecimento e de nossa percepção é só e tudo que lhe compete”. (VILLELA apud ISSA, 2018, p. 36).

O especismo é “uma discriminação que tem como base a diferença entre as espécies, adotando condição de superioridade da espécie humana em relação à todas as outras espécies, de modo que a vida e os interesses dos humanos são superiores a todos os outros seres”. (SINGER apud KURATONI, 2011, p.33). O cristianismo contribuiu para o especismo, pois atribuiu aos humanos um papel de dominância em relação aos outros seres. (SINGER apud KURAYONI, 2011, p. 33). O princípio da igual consideração dos interesses vai contra o especismo, de acordo com tal princípio os animais merecem um tratamento mais igual, levando em conta seus interesses. (SINGER, apud KURATONI, p.34). O fato de os animais serem menos inteligentes não é motivo para a desconsideração de seus interesses, o princípio da igual consideração dos interesses é considerado um princípio moral por muitos filósofos. Bentham acreditava que a capacidade de sofrer conferia aos seres consideração igualitária aos humanos, portanto os sofrimentos de tais seres devem ser considerados. Os especialistas dão importância apenas para aqueles que fazem parte de sua espécie, a mesma coisa ocorre no racismo, os racistas só se importam com sua raça e desconsideram as outras. (SINGER apud KURATONI, 2011 p.34).

Pelo princípio da igualdade, entende-se que a preocupação com os outros não depende de como estes são ou das aptidões que possuem. Não podendo dizer que, pelos membros serem de espécies diferentes ou que um membro seja menos inteligente que o outro, se torna possível a sua exploração ou desconsideração dos seus interesses por serem menos relevantes. Jeremy Bentham foi um dos poucos filósofos a defender a igual consideração de interesses como um princípio moral aplicado além da espécie humana. Fundamenta o direito de igual consideração com base na capacidade de sofrimento. Assim, se o ser sofre, esse sofrimento deve ser levado em consideração. Em contrapartida, se o ser não for capaz de sofrer ou sentir alegria, nada há que se considerar. “Seja qual for a natureza do ser, o princípio de igualdade exige que o sofrimento seja levado em conta em termos de igualdade com o sofrimento semelhante – até onde possamos fazer comparações aproximadas – de quaisquer outro ser.”. Peter Singer dá um exemplo de um bebê e um cavalo. Diz que, caso seja desferido um tapa num bebê este sentiria dor e choraria. Já no caso do cavalo, dando-lhe um tapa, provavelmente não sentiria tanta dor, mas golpeando-lhe

com um pau sentiria tanta dor quanto a criança que recebeu o tapa. Daí dizer a igual quantidade de dor. Por mais que sejam de espécies diferentes, pelo princípio básico da igualdade não se pretende um mesmo tratamento, mas igual consideração. (SINGER apud KURATONI, 2011, p. 45).

Os especialistas alegam que só os humanos possuem consciência, e, portanto, apenas os seus interesses são relevantes. Tomando esse argumento, seria certo desconsiderar os interesses de um humano com deficiência mental incapacitante? Óbvio que não, conclui-se então que a racionalidade e consciência não tornam os humanos superiores. (SINGER, apud KURATONI, 2011, p. 34-35).

Os animais são incapazes de lutarem por seus direitos, pois são seres que não possuem a linguagem verbal, criando assim a falsa ideia de que está tudo bem. Os humanos enquanto seres dotados de capacidade de linguagem verbal devem então lutar para o reconhecimento dos animais como seres sencientes. (SILVA; SEIDEL 2016, p. 41).

“É necessário preservar o direito dos animais, tendo em vista, que estes não conseguem realizá-lo por si, respeitando-os em conformidade com a dignidade animal, tendo em consideração que estes são seres passíveis de sentimentos como alegria, dor, prazer, etc.”. (FRANÇA; COSTA, 2019, p. 131).

A coisificação do animal dificulta o entendimento de que os interesses dos animais devem ser levados em consideração em uma relação jurídica. O *status* de animal como propriedade ou objeto faz com que não sejam reconhecidos como seres titulares de direito.

Segundo Levai (apud PÉRICARD, p.27, 2018):

O Direito, em si, é uma ciência antropogênica, é feito pelo homem e para o homem. Embora contemplados em diversas normas protetivas, os animais sempre estiveram à margem do nosso universo jurídico, eis que seu direito - de natureza moral - pertence subsidiário aos interesses humanos.

Há países que já reconhecem a senciência do animal, e que podem servir de exemplo para o Brasil. No ano de 2015 houve alteração no Código Civil francês, alterando o *status* do animal de bens de consumo para seres sencientes. Com essa mudança os animais passaram a ser considerados sujeitos de direitos emocionais. Em Portugal isso também ocorreu com o advento lei nº 8/2017, que modificou o *status* do animal para ser senciente. A partir desta lei os animais deixaram de ser considerados como coisas e os tutores têm a obrigação de cuidar bem do animal, garantindo assim o seu bem-estar, caso contrário os tutores podem ser presos ou sofrer punições. (CAMPELO, 2017, p. 56).

Em Portugal, os animais deixam de ser considerados “coisas” e passam a ser tratados pelo Código Civil como “seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica”. A nova legislação garante uma série de direitos aos bichinhos e os tutores passam a ter vários deveres. Entre os principais pontos da nova lei estão:

- Os animais deixam de ser objeto do direito de propriedade. Não é porque o tutor tem a posse do animal que pode fazer com ele o que bem entender. Com a nova lei, não há “possibilidade de, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus-tratos que resultem em sofrimento injustificado, abandono ou morte”
- Casais que se divorciarem devem entrar em acordo pela guarda do animal para um ou ambos os cônjuges. Se a separação for litigiosa, a decisão da guarda irá para juízo [...]. (MEDRADO, 2017).

Com a alteração no Código Civil francês os animais passaram a ser considerados como sujeitos de direito, não sendo mais definidos por valor de mercado. No antigo código os animais eram considerados bens de consumo e tinham pouca representatividade perante os tribunais. (AVANCI, 2015).

O ordenamento jurídico brasileiro protege o animal contra maus tratos, e isso de acordo com Eugenio Raúl Zaffaroni (apud GUSSOLI; HACHEM, 2017, p. 147) contribui para o reconhecimento de animais como sujeitos de direito, logo são seres de personalidade jurídica e, portanto, fazem parte junto com os humanos de um mesmo universo ético.

Os animais devem ser reconhecidos como sujeitos de direitos subjetivos, pois até as pessoas jurídicas têm capacidade jurídica, inclusive processual, logo os animais não podem ser privados do mesmo. Os absolutamente incapazes são sujeitos de direitos, e, assim como os animais, eles sequer têm a possibilidade de expressar sua vontade. Sendo assim, do ponto de vista ético e científico não haveria nenhuma dificuldade em reconhecer a personalidade dos animais. O que falta ao Direito Brasileiro é o reconhecimento expresso de direitos fundamentais aos animais como o direito à vida, à integridade corporal, ao não sofrimento e ao livre desenvolvimento. (DIAS apud GUSSOLI; HACHEM, 2017, p. 147-148).

De acordo com Eithne e Akers (2011, p.227) não faz sentido que não se reconheça a personalidade jurídica em animais, pois até mesmo os objetos inanimados como corporações, mortos ou seres humanos com alguma deficiência incapacitante são detentores dela. Um animal é muito mais capaz de pensar, sentir e ver que uma empresa ou uma pessoa morta.

Parte da doutrina se baseia no Decreto nº 24.645/34 para afirmar que os animais são sim sujeitos de direitos. Com bases nesse decreto os animais passam ser tutelados pelo estado e representados em juízo pelo Ministério Público, seus substitutos legais e membros da sociedade protetoras de animais. O decreto trouxe aos animais a capacidade de ser

representado em juízo, e posteriormente tal tema foi inserido na Constituição Federal, na Lei de crimes ambientais e lei de ação civil pública. (MATOS, 2018, p. 16-17)

O Decreto 24.645/34 foi um grande avanço para o reconhecimento da capacidade animal. Tal decreto em seu artigo 2º determina que o Ministério Público ou organizações de proteção animal e similares assintam os seres não humanos em juízo, a princípio o animal ainda possui *status* de coisa, entretanto terá seus direitos assistidos em juízo, proteger e garantir seus direitos como ser moralmente digno. Outro grande que advém desse decreto é a ideia de personalidade concebida aos animais de forma tácita, uma vez que o Ministério Público pode pleitear direito alheio em nome próprio, instituto da substituição processual, defendendo direitos de “pessoa” incapaz de pleitear em nome próprio seu direito logo o Ministério Público se posiciona a favor dessa personificação, no sentido de negar o status de objeto (NOGUEIRA apud SILVESTRE; LORENZONI, 2015, p. 40-41).

Portanto, com base no que foi citado, o animal pode ser sim considerado um sujeito de direito, uma vez que existem normas que o protegem, além disso, a Constituição e as leis infraconstitucionais legitimam a possibilidade de o animal ser representado em juízo. Sendo assim, os interesses dos animais são relevantes e devem ser considerados em uma relação jurídica, que no caso é a disputa pela guarda de animais decorrentes da dissolução do vínculo. É necessário um afastamento da corrente antropocêntrica, os interesses dos tutores do animal são importantes, mas não devem ser os únicos a serem levados em conta. A corrente antropocêntrica contribuiu negativamente para a formação do status do animal no plano jurídico. “A relação entre os animais humanos e não humanos e o atual estado das coisas é fruto de um ponto de vista antropocêntrico, em que o homem acredita ter discernimento suficiente para dizer o que é melhor para ele e para todos os seres”. (ISSA, 2018, p. 38).

Em sua tese de doutorado apresentada em 2011 na universidade de São Paulo (USP), Migliore enfatiza que essas construções humanistas vêm perdendo o *status* de verdade absoluta, pois as ciências através de suas pesquisas vêm demonstrando que os seres humanos não são os únicos a pensar, querer ou sofrer. As leis se basearam nesses ideais humanistas ultrapassados, por essa razão é que os animais são tidos como objetos até os dias de hoje. (MIGLIORE apud ISSA, 2018, p. 38). Portanto “[s]ob essa ótica, nada, salvo um egoísmo especialista ou um egocentrismo absolutamente oitocentista, pode, em tese, justificar o direito fundamental para o homem, e não para os outros animais”. (MIGLIORE apud ISSA, 2018, p.38). Conclui-se então que o Direito com base na ciência biológica deve se desvencilhar das correntes humanistas e antropocêntricas, e conferir aos animais um status diferente, de modo que não sejam mais tidos como coisa e sejam considerados sujeitos de direito. Dessa forma o Direito contribuiria para o afastamento do especismo e consequentemente reconheceria os animais como seres sencientes.

Os animais sentem dor, tem sentimentos, logo os interesses dos animais devem ser considerados da mesma forma no momento em que uma decisão for tomada, pois a decisão implica em como será sua vida após a dissolução, portanto o que falta é o reconhecimento dos animais como sujeitos de direitos. Com base no que foi dito não faltam argumentos sólidos que justificariam esse reconhecimento, no entanto, existem alguns aspectos que podem dificultar o reconhecimento expresso dos animais como detentores de direitos subjetivos.

Existem dois argumentos justos que justificariam a falta de concessão legislativa de personalidade jurídica aos animais, a primeira é a falta de capacidade de ser processado. Um animal doméstico não pode ser processado, não responde por danos que causar. O segundo argumento é a ausência de deveres, os animais não são capazes de cumprir deveres. Esses dois argumentos explicam que a personalidade jurídica recai não sobre o animal, mas sobre o dono do animal de estimação. O dono do animal é quem responde pelos atos do seu animal, uma vez que seu dever é proteger o mesmo. Uma alternativa para isso seria classificar a personalidade jurídica do animal em personalidade jurídica qualificada. Essa personalidade se limitaria a certas matérias como por exemplo, a visita e os direitos de guarda, em litígios de direito de família, e para assegurar um tratamento humano no processo de bem-estar animal. Esta personalidade jurídica qualificada, no entanto, não se estenderia aos animais de estimação processando outras pessoas de direito para um enorme prejuízo monetário (EITHNE; AKERS, 2011, p. 227).

Apesar da demonstração de sciência do animal, ainda é muito complicado encaixar os animais na categoria de sujeitos de direito. De acordo com Godinho (apud QUEIROZ, 2018, p. 50) a legislação vigente mira os humanos, levando em conta suas peculiaridades e capacidade intelectual, e isso dificulta a inserção dos animais na mesma categoria de sujeito de direito daqueles, pois seria difícil estender tais direitos aos animais. Uma saída seria encontrar uma medida intermediária que seria aplicável aos animais.

A “promoção” dos animais à categoria de pessoas não é necessária para que seus defensores atinjam o principal objetivo visado: a sua efetiva tutela. Tal medida seria inócua. Excetuando-se a proteção da vida e da integridade física, que pode ocorrer independentemente da atribuição de personalidade aos animais, não cabe, repita-se, falar em direitos ao nome, à imagem, à honra, à privacidade e à intimidade do animal, direitos estes incompatíveis com a sua essência. Não há como lhes conferir estes e outros direitos, tampouco lhes atribuir obrigações. Ontologicamente, enfim, o animal não comporta a atribuição de personalidade. (GODINHO apud QUEIROZ, 2018, P. 50).

Uma outra sugestão seria a criação de uma categoria mediana, na qual seria proposta legislação adequada que seria aplicada aos animais levando em conta a sua

Senciência, e não os tratando como coisa ou objeto (GODINHO apud QUEIROZ, 2018, p. 50-51). Nesse diapasão, segundo Coelho (apud QUEIROZ, 2018, p.50) os sujeitos se dividem em personalizados e despersonalizados. Os personalizados se dividem em: personalizados humano (pessoas naturais) e personalizado não-humano (pessoas jurídicas), enquanto os despersonalizados se dividem em: despersonalizado humano (nascituro) e despersonalizado não-humano (massa falida, espólio, etc.).

Sobre a categoria de sujeitos despersonalizados não humanos “os animais, por sua vez, comporiam esta última espécie. Isso implicaria numa (sic) série de direitos similares aos dos sujeitos personalizados, só que mais brandos, flexíveis e adequados.” (QUEIROZ, 2018, p. 50). Embora existam normas que protegem os animais, há a necessidade de considerá-los também como sujeitos de direito, tendo em vista os direitos devem ser reconhecidos a aqueles seres capazes de sofrer. (NOIRTIN, 2010, p.136).

A justaposição dos dois tipos de abordagem jurídica, uma que objetiva o animal, outra o protege em consideração da sua qualidade de ser sensível, suscita a perplexidade da doutrina jurídica. Alguns dirão ‘que é, a partir de agora, impossível continuar a afirmar que eles são apenas coisa’, outros anunciam ‘o animal sujeito de direito, realidade do amanhã’, ou ainda ‘o animal sujeito de direito em formação’ Não retomemos, aqui, a refutação da tese personificadora; tomaremos antes, em consideração, o fato de que os desenvolvimentos atuais do direito positivo já não permitem considerar o animal, nem como um objeto de direito nem como um sujeito de direito. É preciso reinventar um estatuto jurídico que faça justiça à situação do animal, ‘esse ser vivo que se nos assemelha’. (FREITAS, 2013, p. 112).

A categoria de entes despersonalizados seria uma alternativa para os animais, uma vez que seriam reconhecidos como sujeitos de direito sem precisar ganhar o status de pessoa. Sujeito de direito abarca as pessoas humanas e os entes despersonalizados. (LOURENÇO apud SILVESTRE; LORENZONI, 2018, p. 442). “Nesse contexto, a defesa dos animais poderia se dar tanto por meio da substituição processual do Ministério Público, sociedades de proteção animal ou terceiros interessados, quanto através de um representante processual, como na forma de curador ou guardião”. (JUNIOR; VITAL, apud SILVESTRE; LORENZONI, 2018, p. 442).

“Sujeito de direito é o titular dos seus interesses no âmbito jurídico, personificados ou despersonificados, nessa categoria podem ser humanos e não humanos. Portando viabilizando a condição do animal como de sujeito de direito não humano despersonificado”. (FERREIRA, 2015, p.34). É inviável a criação de um instituto que atribua a condição de pessoa aos animais, logo a medida mais adequada seria inclui-los na categoria

de entes despersonalizados, conferindo assim a personalidade aos mesmos. (LOURENÇO, apud, FERREIRA, 2015, p. 40).

Um argumento usado contra a atribuição de personalidade aos animais, é que, uma vez considerados sujeitos de direitos, os animais adquirirão deveres e obrigações, no entanto não possuem capacidade para tal. Por outro lado, as crianças e os incapazes, não possuem deveres e obrigações e mesmo assim são sujeitos de direito, portanto tal argumento é inválido. (FERREIRA, 2015, p. 40).

A personalidade jurídica dos entes despersonalizados não é dependente da capacidade, os entes despersonalizados não possuem a capacidade abrangente, no entanto possuem capacidade limitada aos fins de sua criação, ou seja, exercem direitos de acordo com a sua condição. (FERREIRA, 2015, p.12).

Tal assunto foi apresentado no Projeto de Lei (PL) n. 6.799/2013 de autoria do deputado Ricardo Izar, que acrescenta o parágrafo único ao art. 82 do Código Civil.

De acordo com o art. 1º do PL:

Art. 1º - Esta Lei estabelece regime jurídico especial para os animais domésticos e silvestres.

Art. 2º - Constituem objetivos fundamentais desta Lei:

- I. Afirmação dos direitos dos animais e sua respectiva proteção;
- II. Construção de uma sociedade mais consciente e solidária;
- III. Reconhecimento de que os animais possuem personalidade própria oriunda de sua natureza biológica e emocional, sendo seres sensíveis e capazes de sofrimento.

Art. 3º - Os animais domésticos e silvestres possuem natureza jurídica sui generis, sendo sujeitos de direitos despersonificados, dos quais podem gozar e obter a tutela jurisdicional em caso de violação, sendo vedado o seu tratamento como coisa.

Art. 4º - O artigo 82 do Código Civil passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 82 [...]

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos animais domésticos e silvestres.

Art. 5º - Esta lei entra em vigor 60 (sessenta dias) após sua publicação. (BRASIL, 2013).

A justificativa do PL foi a necessidade de conferir aos animais um novo status jurídico, afastando o aspecto de coisificação dos animais. De acordo com o autor do projeto, as leis vigentes que protegem os animais se limitam à esfera ambiental, desconsiderando os interesses próprios dos animais, de modo que o bem jurídico fica restrito a função ecológica. Dessa forma, o projeto visa classificar os animais como sujeitos de direito despersonificados, e com isso os animais passariam a ter personalidade própria de acordo com sua espécie, necessidades e condições. A ciência já provou que os animais possuem sentimentos, memória,

nível de inteligência e capacidade de organização, o que torna a legislação vigente obsoleta. (SILVA; THEBALDI, 2018, p. 66).

Segundo Gordilho (apud FREITAS, 2013, p.114-115) o conceito de pessoa não está ligado somente com fatores biológicos e capacidade de raciocinar, portanto animais podem ser admitidos como sujeitos de direito. Portanto, o reconhecimento como seres despersonalizados faz com que os animais possam ser titulares de direitos subjetivos fundamentais.

Portanto é possível adequar a situação jurídica do animal sem fazer muitas mudanças no regime jurídico atual. Reconhecer o animal como sujeito despersonalizado não humano é uma medida bem interessante, uma vez que as matérias referentes aos mesmos levarão em conta as suas particularidades e necessidades, desse modo não haveria necessidade de mudar seu status para pessoa. O objetivo é que os animais sejam reconhecidos como sujeitos de direito e não como pessoa.

4.2 Melhor interesse do animal como critério norteador

As decisões envolvendo a guarda de animais devem levar em consideração primordialmente o melhor interesse deles, como já foi visto anteriormente. O melhor interesse do animal está ligado ao seu bem-estar, e para se chegar em uma decisão que alcance esse bem-estar do animal é necessária uma análise do caso por parte do juiz. “Bem-estar animal deve relacionar-se com conceitos de necessidades, liberdades, felicidade, adaptação, controle, capacidade de previsão, sentimentos, sofrimento, dor, ansiedade, medo, tédio, estresse e saúde” (ALMEIDA apud BARBOSA; FERRANTE; JORGE; WOSIACKI, 2018, p. 3), de modo que tal categoria “[...]considera que um animal deve estar em boas condições, saudável, confortável, bem alimentado, seguro, capaz de expressar sua forma inata de comportamento, sem dor e medo” (PLAZAS et al. apud BARBOSA; FERRANTE; JORGE; WOSIACKI, 2018, p. 3). A OIE (Organização Mundial de Saúde Animal) estabelece liberdades que devem ser cumpridas para que o bem-estar do animal seja alcançado:

A OIE (Organização Mundial de Saúde Animal) estabelece cinco liberdades que devem ser cumpridas para alcançar um estado de bem-estar para um animal. Elas devem compreender: (1) nutrição e dieta adequadas; (2) ambiente adequado para viver; proteção da dor, lesões, sofrimento e doença; (3) liberdade para expressar o comportamento natural, com espaço e instalações adequadas, com a ajuda de animais da mesma espécie ou outros; (4) liberdade de não sofrer medo nem angústia, e (5) condições e tratamento adequados que evitem o sofrimento psicológico. (OIE 2017 apud JORGE; BARBOSA; WOSIACKI; FERRANTE, 2018, p. 3-4).

Quando o juiz vai decidir acerca da guarda e vista de animais, podem surgir alguns empecilhos. Por exemplo, os parceiros se separam e passam a morar em residências a muitos quilômetros de distância, nesse caso é muito complicado conceder visitas ao parceiro que não detenha a guarda. Em outros casos os animais por algum motivo específico não podem mudar constantemente de casa, logo a guarda compartilhada não é adequada nesses casos. Alguns animais de estimação podem ter um custo financeiro alto para mantê-lo, e precisam de um local espaçoso, sendo assim, o juiz deve considerar a situação financeira e o tamanho da casa do detentor da guarda. Outro fator importante é o potencial que o detentor da guarda têm de tratar mal o animal simplesmente para ofender o ex-parceiro. Existem casos em que um parceiro pode ter maior aptidão para cuidar do animal, e isso também deve ser analisado pelo juiz nas suas decisões. (EITHE; AKERS, 2011, p. 230).

Em muitos casos os interesses dos ex-companheiros e dos animais serão conflitantes e, portanto, impossíveis de cumprir. Um bom exemplo desse cenário é quando o parceiro detentor da guarda muda para uma residência muito distante da residência do outro parceiro. Nesse caso se o animal é afligido pela constante mudança, não é do melhor interesse do animal que a guarda seja compartilhada, mesmo que seja do interesse da outra parte que não tenha a guarda, ter visitas frequentes e regulares ao animal de estimação. Nessa situação os interesses dos animais devem ser priorizados. (EITHE; AKERS, 2011, p. 231). O animal é a parte hipossuficiente da relação, sendo errado sacrificar o animal para alcançar os interesses dos ex-companheiros. Conseguir satisfazer os interesses dos tutores e do animal é muito difícil, se for possível é o melhor cenário para a relação pós dissolução, no entanto, não sendo possível, o juiz deve analisar o caso e escolher a modalidade de guarda que atenda aos interesses dos animais. Certo é que na decisão final do juiz o animal de estimação não pode sair em grande desvantagem.

Dessa forma, entende-se que fundamentar o direito a permanecer com o animal de estimação, através do direito de seqüela, intrínseco à propriedade, revela o especismo e evidencia que apenas os interesses dos humanos são sobrelevados, o que não seria o mais apropriado, já que se está disputando um ente familiar. (GIMÉNEZ-CANDELA apud GEISLER; JUNIOR; DISCONZI, 2017, p. 20).

Por isso é que se tratando de animais de estimação o termo correto é guarda e não posse, tendo em vista que aquele termo nos remete à ideia de proteção e responsabilidade, nos remete também que os animais possuem direitos que devem ser observados, logo é descabida a classificação dos mesmos como coisa. Conclui-se então que possuem necessidades,

interesses e direitos, por outro lado, o termo posse trata os animais como objetos, tendo em vista que o termo traz a figura do proprietário ou possuidor. Dessa forma a busca pelo direito de permanecer com o animal deve ser exercido através do instituto da guarda, pois dessa forma os interesses do animal serão levados em conta em razão do afastamento da ideia de proprietário e objeto. (GEISSLER; JUNIOR; DISCONZI, 2017, p. 21). O afeto é a base da relação entre o animal e os humanos na família multiespécie, portanto, em uma relação baseada em afeto é incabível o uso do termo posse, tendo em vista que ninguém é proprietário de um ente querido. (GEISSLER; JUNIOR; DISCONZI, 2017, p. 25).

O Afeto como já foi dito neste trabalho, é o que motiva a busca pela guarda do animal junto ao judiciário, pois haverá em muitos casos a vontade de ambas as partes em permanecer com o animal. Quando se trata de crianças, os interesses delas são analisados e são levados em consideração para o magistrado, e analogamente o mesmo ocorre com litígios envolvendo animais. Posto isso, não há como levar em conta os interesses dos animais se dentro dessa disputa eles forem tratados como objeto ou coisa, isso se explica simplesmente pelo fato de que um objeto ou coisa não poderia ter interesses. À vista disso, não faria sentido falar em melhor interesse do animal se ele é tido como objeto.

Para facilitar a sua decisão o juiz poderia nomear um representante para o animal, que atuaria em nome deste representando seus interesses. Alguma entidade sem fins lucrativos que lutam pelos direitos dos animais poderia ser nomeada, representando os animais. Esse auxílio ao juiz seria muito interessante, tendo em vista que tais representantes por lutarem pela causa animal possuem empatia aos mesmos, conhecem melhor os animais, logo suas opiniões sobre o caso concreto ajudariam o juiz, privilegiando ainda mais os interesses dos animais.

Um fato interessante que também começa a ocorrer no judiciário e que é necessário para a satisfação dos interesses dos animais, é a pensão alimentícia aos animais domésticos. Houve um caso inédito na 7ª Câmara Cível da comarca de Rio de Janeiro, onde a companheira entrou com ação solicitando ajuda do ex-companheiro nas despesas de seis cães e um gato. Na liminar o desembargador Ricardo Couto de Castro decidiu que o ex-companheiro arcasse com R\$ 1.050,00 por mês, o que correspondia à R\$ 150,00 por animal (NÓBREGA apud KELLERMANN; MIGLIAVACC, 2018, p. 41).

Outro caso interessante que trata de pensão foi o caso julgado 1ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo. Nesse caso o ex-marido firmou contrato que em caso de separação, os dois cães ficariam sob a custódia da ex-mulher. Foi um ato de má fé do ex-marido, o mesmo queria se ver desobrigado a ajudar nas despesas do animal caso

houvesse separação, no entanto, a sentença além de estabelecer a guarda unilateral para a ex-esposa, estabeleceu que o ex-cônjuge deveria pagar pensão de duzentos e cinquenta reais para cada animal. O juiz ao analisar o caso estabeleceu a pensão ao se dar conta da má fé do ex-cônjuge, garantindo assim a equidade. (PÊSSOA; DUPRET apud MARINHO, 2019, p. 59). O juiz no caso em questão contornou bem a situação, o estabelecimento de pensão foi uma decisão que privilegiou a equidade e o melhor interesse do animal, uma vez que o ex-cônjuge iria pagar pensão ajudando nos custos com o animal.

Para o Direito Civil a pensão não se trata apenas de alimentos, compreende também educação, vestuário, moradia, lazer, assistência médica etc. A finalidade da pensão é dar melhores condições de vida para quem recebe, sendo assim, considerando as necessidades dos animais, não é absurdo pensar que as despesas possam ser divididas. As circunstâncias variam conforme as especificidades do animal, que pode ser mais velho ou ter alguma doença por exemplo. (MATOS, 2019, p. 35-36). Sendo assim, a pensão alimentícia deve ser analisada com vistas aos interesses do animal em questão, levando em consideração as suas necessidades.

O alimento no Direito compreende “não só o indispensável ao sustento, como também o necessário à manutenção da condição social e moral do alimentando”. (GONÇALVES, apud SILVA, 2015, p. 110). O Código Civil estabelece o que são os alimentos nos artigos 1.694 e 1.695.

Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender às necessidades de sua educação.

Art. 1.695. São devidos os alimentos quando quem os pretende não tem bens suficientes, nem pode prover, pelo seu trabalho, à própria manutenção, e aquele, de quem se reclamam, pode fornecê-los, sem desfalque do necessário ao seu sustento. (BRASIL, 2002).

As normas referentes aos alimentos podem ser usadas por analogia aos animais, baseadas na relação de afeto entre o animal e os tutores. Os tutores têm responsabilidade para com seus animais, logo os alimentos são cabíveis, tendo em vista que o animal também possui necessidades, como moradia, alimentação e saúde. Na falta de acordo acerca da prestação de alimentos é possível ajuizar uma ação para que se chegue em uma solução. O judiciário quando solicitado, deve impor ao tutor não guardião o pagamento de um valor estipulado baseado nas necessidades do animal, e levando em conta também a capacidade financeira do não guardião. (SILVA, 2015, 111-112).

Perfeitamente possível e factível a disposição de deveres aos cônjuges, no divórcio, para os animais de estimação. Se a responsabilidade em cuidar do animal de estimação é dos tutores, conseqüentemente, as despesas com alimentação, vacinas, médico veterinário, e outras tantas, devem ser suportadas e compartilhadas de maneira proporcional aos ganhos de cada um, levando-se em conta as necessidades do animal. Ao cônjuge-tutor que não estiver com a guarda do animal de estimação é legal a estipulação de pensão alimentícia, no escopo de fazer frente a tais despesas. (SILVA, 2015, p. 112).

Os alimentos conferidos aos animais ao tempo da união eram de responsabilidade de ambos, portanto, pode o juiz estipular o pagamento de alimentos para que o animal continue sob o amparo dos ex-companheiros. (CHAVES, 2015, p. 28). “Também é possível a imposição de direitos de alimentos, visto que não só as pessoas possuem necessidade de sobrevivência”. (DIAS apud ROCHA, 2019, p. 45).

O juiz ao fixar o valor deve é claro levar em conta os interesses do animal em questão, e as questões de saúde e alimentação são básicas e certamente serão abarcadas pela decisão do juiz, no entanto, lazer e cuidados pessoais também podem fazer parte da análise do juiz quando este for estipular o valor. Por exemplo a hipótese em que ambos eram muito ocupados, e por isso, todos os dias uma pessoa contratada pelo casal levava o animal para passear. Ou então, a cada duas semanas o pet era levado ao pet shop para tomar banho e cuidados básicos. Tendo em vista essas duas situações, seria interessante que o juiz ao fixar o valor levasse esses fatores em consideração, pois é do interesse do animal continuar com a vida de antes, ou que pelo menos, levando em consideração o exemplo citado, o animal pudesse ser levado para passear em dias alternados e ir ao pet shop a cada três semanas. Ou seja, levando em consideração o melhor interesse do animal, os alimentos prestados devem contribuir para a manutenção do estilo de vida do animal, de modo que os custos não fiquem sob responsabilidades de apenas uma das partes.

A fixação do valor da pensão alimentícia dependerá da modalidade de guarda, em se tratando de guarda unilateral, por serem as decisões são tomadas pelo guardião, a outra parte arcaria com uma ajuda de custo. Na guarda compartilhada por haver uma responsabilização conjunta entre os ex-companheiros, a melhor opção seria divisão dos gastos em 50% para cada. Na guarda alternada cada um arcará com as despesas do animal enquanto ele estiver em sua estadia. (MATOS, 2019, p. 36).

4.3 Bem-estar físico e psicológico do animal

Já foi demonstrado que os animais são seres sencientes, e, portanto, são seres que devem ter seus interesses levados em conta. A senciência contribui muito para que a corrente antropocêntrica perca força, e dessa forma os animais ganham importância dentro da sociedade.

É fundamental que em lides envolvendo a guarda de um animal haja ciência de que estes são seres sencientes, e precisam que algumas condições relacionadas à sua vida sejam observadas, para que seu bem-estar seja preservado. Dessa forma é papel do juiz observar todas as condições e deixar os tutores cientes de que serão responsáveis pela vida do animal. (GEISSLER; JUNIOR; DISCONZI, 2017, p. 21).

No âmbito internacional há essa preocupação de focar no conceito de bem-estar animal, a ONG World Animal Protection (WAP) em 2006 lançou documento voltado para a proteção dos animais chamado de a Declaração Universal de Bem-Estar Animal (Dubea). O documento estabelecia as diretrizes para o bem-estar do animal e reconhecia a senciência dos mesmos. O documento elencava o que o conceito de bem-estar animal deveria ser positivado. (WORLD ANIMAL PROTECTION, 2017, apud GEISSLER; JUNIOR; DISCONZI, 2017, p.23-24). No Brasil há lei complementar que segue essa linha, é a lei complementar nº 694, de 21 de maio de 2012 do Rio Grande do Sul, que consolida a legislação sobre criação, comércio, exibição, circulação e políticas de proteção de animais no Município de Porto Alegre. Segundo o art. 2º, VI:

Art. 2º Para os fins desta Lei Complementar, considera-se:

VII – guarda responsável o conjunto de compromissos assumidos pela pessoa natural ou jurídica – guardião ou responsável – ao adquirir, adotar ou utilizar um animal, que consiste no atendimento das necessidades físicas, psicológicas e ambientais e de saúde do animal e na prevenção de riscos que esse possa causar à comunidade ou ao ambiente, tais como os de potencial de agressão, de transmissão de doenças ou de danos a terceiros.

Ou seja, de acordo com o inciso citado a guarda responsável depende do dever de cuidado que deve ser exercido por parte dos tutores. A guarda responsável depende da saúde física e psicológica dos animais.

O bem-estar de um animal está relacionado com suas características individuais, esse bem-estar pode ser melhorado de acordo com aquilo que lhe é oferecido. Este termo deve alcançar os animais em qualquer situação que estejam, seja animais domésticos, silvestres, animais de fazenda e de experimentação. O bem-estar é atrelado aos conceitos de

necessidades, liberdades, felicidade, adaptação, controle, capacidade de previsão, sentimentos, sofrimento, dor, ansiedade, medo, tédio, estresse e saúde. (BROOM; MOLENTO, 2004, p. 2).

O bem-estar do animal deve ser alcançado em duas vertentes, o físico e psicológico, sendo assim o magistrado ao se deparar com um caso envolvendo a guarda de animais, deve analisar todos estes fatores citados para que chegue em uma decisão que garanta o bem-estar nessas duas vertentes. “Deve haver uma análise desses fatores por um profissional especializado em comportamento animal, para que sejam ponderadas as necessidades, condições e a real situação do animal”. (GORDILHO; COUTINHO, 2017, p. 269).

Os animais de estimação estão habituados em uma rotina, e quando isso é quebrado em decorrência da dissolução do vínculo, eles podem sofrer pela falta de um dos ex-companheiros. Posto isso entende-se a importância de uma decisão judicial que garantirá ao animal saúde física e psicológica, amenizando o sofrimento do animal.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As famílias multiespécies têm como pilar a relação de afeto entre os animais e os humanos, que são os seus tutores, nesse modelo familiar o animal é considerado um membro da família. Nesse contexto, quando ocorre a dissolução do vínculo conjugal surgem disputas judiciais pela guarda do animal justificados pelos sentimentos envolvidos nessa relação.

Foi explanado no primeiro capítulo a relação existente entre os animais e os humanos na família multiespécie, que é de afeto. Nesse modelo de família há uma convivência muito próxima dos tutores com o bicho, este faz parte da rotina da família, sendo em alguns casos substitutos de filhos para o casal. Posto isso, ficou constatado a legitimidade da busca pela guarda no judiciário, tendo em vista essas novas relações que nascem dessa nova configuração familiar.

No segundo capítulo, empreendeu-se a análise da atuação do juiz ao escolher a modalidade adequada de guarda, sendo que o tipo de guarda escolhido pelo juiz dependerá do caso. A guarda compartilhada é regra no Brasil, pois nela ambas as partes são responsáveis pela criação do animal, no entanto, nem sempre será a mais adequada, logo em alguns casos a unilateral e alternada poderão ser escolhidas. Tais modalidades podem ser usadas aos animais a partir do uso da analogia, tendo em vista a falta de lei específica, e essa inexistência de lei não pode ser motivo de omissão de Justiça em casos envolvendo a custódia de animais, uma vez que é dever da justiça atender a sociedade.

No terceiro capítulo, demonstrou-se que os interesses dos animais devem ser levados em conta primordialmente na disputa pela guarda, o seu bem-estar deve ser alcançado no aspecto físico e psicológico. Foi exposto que as pesquisas provaram a consciência dos animais, sendo assim, os mesmos possuem consciência e são seres com sentimentos iguais aos dos humanos, logo os seus interesses são relevantes. O magistrado deve se basear no melhor interesse do animal, ou seja, deve levar em conta as necessidades deles nas suas decisões, o que inclui o pagamento de pensão alimentícia. Por fim, foi colocado que o animal ainda possui status de objeto no Código Civil e por isso não são considerados sujeitos de direito. Uma alternativa para a mudança de *status* do animal seria uma considerá-los seres despersonalizados não humanos, atingido assim a personalidade jurídica.

REFERÊNCIAS

- AVANCINI, Alex. Em decisão histórica França altera Código Civil e reconhece animais como seres sencientes. In: ANDA. 3 de fev. 2015. Disponível em: <https://www.anda.jor.br/2015/02/decisao-historica-franca-altera-codigo-civil-reconhece-animais-seres-sencientes/>. Acesso em: 25 de jul. 2020.
- BRASIL. Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 10 abr. 2019.
- BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm Acesso em 20 abr. 2020.
- BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm Acesso em 24 abr. de 2020.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 24 de abril de 2020.
- BRASIL. Projeto de Lei n. 6.799/2013. Acrescenta parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil para dispor sobre a natureza jurídica dos animais domésticos e silvestres, e dá outras providências. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1198509&filename=PL+6799/2013. Acesso em: 18 de maio de 2020.
- BORGES, Izabela Ferreira; VALLE, Ana Carolina Neves Amaral. **A guarda dos animais de estimação no divórcio**. Disponível em: <https://abdc.emnuvens.com.br/abdc/article/view/22> >Acesso em 24 de abr. 2020.
- BROOM, Donald M.; MOLENTO, Carla Forte Maiolino. **Bem-estar animal: conceito e questões relacionadas – Revisão**. Archives of Veterinary Science. v. 9, n. 2, p. 1-11, Brasil, 2004. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/veterinary/article/view/4057/3287>. Acesso em: 21 de maio de 2020.
- CAPILONGO, Celso Fernandes. **O judiciário e a democracia no Brasil**. Revista USP. 1994. Disponível em: <https://tedebc.ufma.br/jspui/bitstream/tede/669/1/Dissertacao->. Acesso em: 18 de abr. 2019.
- CAMPELO, Lorena Miranda de Sá. **Direito dos animais: análise sobre o status jurídico dos não-homens no direito brasileiro**. 2017. 92 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Universidade Católica do Rio de Janeiro, (PUC-Rio), Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/31440/31440.PDF>. Acesso em: 25 de jul de 2020.

CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie? **Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual**. Capa 187, 2015. Disponível em: <http://www.revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4066/2788>. Acesso em 18 abr. 2018.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito civil, família, sucessões**. vol. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. *E-book* (não paginado). Disponível: https://www.academia.edu/36565520/Curso_de_Direito_Civil_Familia_Suces_Fabio_Ulhoa_Coelho Acesso em: 18 abr. 2018.

CUNHA, Matheus Antônio da, **O conceito de família e sua evolução histórica**.2010. Disponível em: <http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/historia-do-direito/170332/>. Acesso em: 18 abr. 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. *E-book*.

EITHNE, Mills; AKERS, Kreith. Quem fica com os gatos. “você ou eu?” Análise sobre a guarda e o direito de visita: questões relativas aos animais de estimação após o divórcio ou a separação. **Revista Brasileira de Direito Animal**. v. 6, n. 9, p.209-240, 2011. Disponível em <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11742>. Acesso em: 06 de maio de 2020.

DORNELES, Alana Pereira. **Dissolução da união e a guarda dos animais domésticos**. Disponível em: <http://rdu.unicesumar.edu.br/bitstream/handle/123456789/5092/TRABALHO%20DE%20CONCLUS%20CURSO%20TCC.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em: 24 abr. de 2020.

DUARTE, Isabel Cristina Brettas; Leviski, Daiiane Schneider. Família multiespécie: o animal no rompimento das relações afetivas. **Revista Pensando Direito**, Santo Ângelo, v. n. 18, p. 208-223. Disponível em: <http://local.cneccsan.edu.br/revista/index.php/direito/article/view/852/613> Acesso em: 25 abr. de 2020.

FARACO, Ceres Berger. **Interação Humano-Cão: o social constituído pela relação interespécie**. 2008. Tese (Doutorado em Psicologia). Curso de Doutorado da Faculdade de Psicologia da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. 2008. Disponível em: <http://tede2.pucrs.br/tede2/bitstream/tede/620/1/400810.pdf>. Acesso em: 29 mar. 2020.

FRANÇA, Karolinne Pires Vital; COSTA, Yvanna De Siqueira. Guarda e regulamentação de visitas dos animais domésticos: **Revista Raízes no Direito**, Anápolis, v. 8, n. 1, p. 123-146, 2019. Disponível em: <http://periodicos.unievangelica.edu.br/index.php/raizesnodireito/article/view/3845/2677>. Acesso em 13 de maio de 2020.

FERREIRA, Patricia Fontinele. **POSSIBILIDADE JURÍDICA DA PERSONIFICAÇÃO ANIMAL**. 2015. 46 f. Trabalho de Conclusão de Curso - Curso de Direito, Centro Universitário de Brasília – Uniceub, Brasília, 2015. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/235/7089/1/21073060.pdf>. Acesso em: 18 maio 2020.

FREIRE, Kaíque. **Atuais Modelos de Entidades Familiares**, 2016. Disponível em: <http://kaiquefreire3.jusbrasil.com.br/artigos/323450404/Acesso> em 18 de abr. 2019.

FREITAS, Renata Duarte de. Animais não humanos: os novos sujeitos de direito. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 8, n. 14, p. 109-129, 2013. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/9142/6589>. Acesso em: 17 abr. 2020.

GEISSLER, Ana Cristina Jardim; JUNIOR, Ademar Pozzati; DISCONZI, Nina. Reconhecimento dos animais de estimação como membros da família multa espécie, no ordenamento jurídico-brasileiro. In: BIASOLI, Luis Fernando; CALGARO, Cleide (org.). **Fronteiras da bioética: os reflexos éticos e socioambientais**. Caxias do Sul, RS: Educus, 2017.p. 13-32. E-book. Disponível em: https://www.ucs.br/site/midia/arquivos/ebook-fronteiras-bioetica_2.pdf#page=14. Acesso em 20 de maio de 2020.

GIL, Antonio Carlos; Como **elaborar projetos de pesquisa**. - 4. ed. - São Paulo: Atlas, 2002.

GONÇALVES, Thales Branco. **Senciência, guarda e pensão alimentícia: a proteção dos animais de estimação após o término do relacionamento dos respectivos donos**. Salvador: Jusbrasil, 2016. Disponível em: <https://thbrancs.jusbrasil.com.br/artigos/381423990/senciencia-guarda-e-pensao-alimenticia-a-protecao-dos-animais-de-estimacao-apos-o-termino-do-relacionamento-dos-respectivos-donos>. Acesso em: 18 abr. 2019.

GORDILHO, Heron José de Santana; COUTILHO, Amanda Malta. Direito animal e o fim da sociedade conjugal. **Revista de Direito Econômico e Socioambiental**, Curitiba, v. 8, n. 2, p. 257-281, maio/ago. 2017. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direito-economico/article/download/16412/21342>. Acesso em: 18 abr. 2019.

HACHEM, Daniel Wunder; GUSSOLI, Felipe Klein. Animais são sujeitos de direito no ordenamento jurídico brasileiro? **Revista Brasileira de Direito Animal**. v. 12, n. 3, 2017. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/24381/15021>. Acesso em: 06 de maio de 2020.

ISSA, Raquel Prudente de Andrade Neder. **Animais não humanos nas relações familiares: posse, guarda ou custódia?** 2018. 77 f. Dissertação (Mestrado em Direito Privado) Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2018. Disponível em: http://www.biblioteca.pucminas.br/teses/Direito_IssaRP_1.pdf. Acesso em: 18 maio 2020.

JORGE, Sheila Souza; BARBOSA, Maria José Baptista; WOSIACK, Sheila Rezler; FERRANTE, Marcos. Guarda responsável de animais: conceitos, ações e políticas públicas. **Enciclopédia Biosfera**. Goiânia, v. 15, n. 28, p. 578-594, 2018. Disponível: <https://www.conhecer.org.br/enciclop/2018B/AGRAR/guarda%20responsavel.pdf>. Acesso em: 7 de maio de 2020.

KURATOMI, Vivian Akemi. **Os animais como sujeitos de direito no Ordenamento jurídico brasileiro**. 2011, 76 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Centro Universitário de Brasília – UniCeub, Brasília, 2011. Disponível em: <https://repositorio.uniceub.br/jspui/bitstream/123456789/326/3/20659048.pdf>. Acesso em: 06 de maio de 2020.

KELLERMANN, Larissa Florentino e MIGLIAVACCA, Carolina Moraes. A Guarda Compartilhada dos Animais Domésticos a partir da Dissolução Matrimonial: estudo de Caso. **Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET**, Curitiba, n. 19, p. 2018. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima19/anima19-06-A-Guarda-Compartilhada-dos-Animais-Domesticos-a-partir-da-Dissoluca-Matrimonial.pdf>. Acesso em 13 de maio de 2020.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. Fundamentos de metodologia científica. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2003.

LEVAI, Laerte Fernando. Crueldade Consentida: crítica à razão antropocêntrica. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Salvador, v. 1, n. 1, p. 171-190, 2006. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10246/7303>. Acesso em: 18 de abr. 2018.

LIMA, Maria Helena Costa Carvalho de Araújo. **Considerações sobre a família multiespécie**. Disponível em: http://eventos.livera.com.br/trabalho/98-1020766_01_07_2015_11-07-22_5164.PDF. Acesso: 18 abr. 2019.

MALDONADO, M. T. **Maternidade e Paternidade**: situações especiais e de crise na família. Rio de Janeiro: Vozes, 1989.

MARINHO, Luíza Martins. **Os animais de estimação sob a ótica dos processos de dissolução conjugal das famílias multiespécies**. 2019. 73 f. Trabalho de Conclusão de Curso - Curso de Direito, Universidade Federal Fluminense, Macaé, 2019. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/1/11005/1/TCC%20%20O%20animais%20de%20estima%20c3%a7%20sobre%20a%20c3%b3tica%20dos>. Acesso em: 20 abr. 2020.

MATOS, Rafaela Abrahão. **Guarda compartilhada de animais de companhia em casos de separação conjugal**. 2018, 61 f. Trabalho de Conclusão de Curso - Curso de Direito, Universidade Candido Mendes – Centro (UCAM), Rio de Janeiro, 2018. Disponível em: <https://www.candidomendes.edu.br/wp-content/uploads/2019/05/Rafaela-Abraha%CC%83o-Matos.pdf>. Acesso em: 26 abr. 2020.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. Pdf. Disponível em: https://www.academia.edu/15347993/Hermen%C3%AAutica_e_Aplica%C3%A7%C3%A3o_do_Direito_-_Carlos_Maximiliano. Acesso em: 23 de jul. 2020.

MEDRADO, Valeriana. Animais de Portugal não são mais considerados “coisas”; entenda o que isso significa. *In*: [Minas Gerais], 3 maio 2020. Disponível em: <http://g1.globo.com/minas-gerais/triangulo-mineiro/blog/amigo-pet/post/animais-de-portugal-nao-sao-mais-considerados-coisas-entenda-o-que-isso-significa.html>. Acesso em: 25 jul. 2020.

NOIRTIN, Célia Regina Ferrari Faganello. Animais não humanos: sujeitos de direitos despersonalizados. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Salvador, v. 5, n. 6, 2010. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11075/7989>. Acesso em: 26 abr. 2020.

OLIVEIRA, Samantha Brasil Calmon. **Sobre Homens e Cães: um estudo antropológico sobre afetividade, consumo e distinção**. Dissertação (mestrado em sociologia e antropologia), Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2006. Disponível em: http://patastherapeutas.org/wp-content/uploads/2015/07/Estudo_an...pdf. Acesso em: 18 abr. 2020.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS – ONU. Declaração universal dos direitos dos animais. Bélgica, 27 de janeiro de 1978. Disponível em: <http://portal.cfmv.gov.br/uploads/direitos.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2019.

PACTO DE AMSTERDAM. Amsterdam (Holanda), 2 de Outubro de 1997. Disponível em: https://europa.eu/europeanunion/sites/europaeu/files/docs/body/treaty_of_amsterdam_pt.pdf. Acesso em 07 abr. 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios Fundamentais e Norteadores para a Organização Jurídica Familiar**. Tese (doutorado em Direito) Curso de pós-graduação da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná – UFPR. 2004. Disponível em: https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf. Acesso em: 18 abr. 2019.

PÉRICARD, Catherine Marie Louise Tuboly. **Guarda de animais de estimação no brasil: Por uma regulamentação que respeite os direitos dos animais**. 2018. 80 f. TCC (Graduação) – Curso de Direito, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/27783/1/MONOGRAFIA%20%20VERS%c3%83O%20DEPOSITADA%20-%20em%20pdf.pdf>. Acesso em 23 abr. 2020.

QUEIROZ, Eduardo Felipe de Godoi. **A possibilidade da concessão da condição de sujeito de direitos aos animais sencientes**. 2018. 59 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Universidade Federal da Paraíba- UFPB, Santa Rita, 2018. Disponível em: <https://repositorio.ufpb.br/jspui/bitstream/123456789/11489/1/EFGQ15062018.pdf>. Acesso em: 14 de maio de 2020.

RANKBRASIL. Os dados são da Associação Brasileira da Indústria de Produtos para Animais de Estimação (Abinpet). Cfr. “Cachorro é o animal de estimação em maior número no país”. 2015. Disponível em: www.rankbrasil.com.br. Acesso em: 18 abril 2019.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **AC nº 0019757-792013.8.19.02.08**. Apelação Civil. Relator: Des. Marcelo Lima Buhatem, 22ª Câmara Civil. Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/posse-compartilhada-cao-estimacao.doc>. Acesso em: 10 abr. 2018.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível nº 70038022414 RS**. Relator: Alzir Felipe Schmitz, Data de Julgamento: 24/02/2011, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04/03/2011. Disponível em: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22928998/apelacao-civel-ac-70038022414-rs-tjrs/inteiro-teor-111180323?ref=juris-tabs>. Acesso em: 10 abr. 2019.

RIO GRANDE DO SUL. Lei complementar nº 694, de 21 de maio de 2012. Consolida a legislação sobre criação, comércio, exibição, circulação e políticas de proteção de animais no Município de Porto Alegre e revoga legislação sobre o tema. Disponível em: http://lproweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/smam/usu_doc/0001694.pdf. Acesso em: 26 jul. 2020.

ROCHA, Luis Henrique Guralski. **As famílias multiespécie e a dinâmica das relações familiares**: o direito de visitas a animais de estimação em virtude da dissolução de vínculo conjugal no resp nº 1.713.167/sp. 2019. 106 f. Trabalho de Conclusão de Curso – Curso de Direito, Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC, Criciúma, 2019. Disponível em: <http://repositorio.unesc.net/bitstream/1/7111/1/LUIS%20HENRIQUE%20GURALSKI%20ROCHA%20.pdf>. Acesso em: 9 abr. 2020.

RIBEIRO, Alessandra Ferreira de Araújo. Cães domesticados e os benefícios da interação. **Revista Brasileira de Direito Animal**. Ano 6, vol. 8, jan/jun 2011. p. 250. Disponível em: <http://www.portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/11062/7978>> Acesso em: 18 abr. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **Voto nº 20.626** – Digital. Prolator do voto: Carlos Alberto Garbi. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/arquivos/2015/10/art20151008-01.pdf>. Acesso em: 10 de abr. 2018.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça. **ACÓRDÃO – DIGITAL**. Relator: José Rubens Queiroz Gomes. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/vara-familia-julga-guarda-compartilhada.pdf> Acesso em: 26 abril. 2020.

SEGUIN, Élida; ARAÚJO, Luciane Martins de; CORDEIRO NETO, Miguel dos Reis. Uma nova família: a multiespécie. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 82, 2016. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bo_2006/RDAmb_n.82.12.PDF>. Acesso em: 18 abr. 2019.

SILVA, Camilo Henrique. Animais, divórcio e consequências jurídicas. **Revista Internacional Interdisciplinar Interthesis**. Florianópolis, v. 12, n. 1, p. 102-116, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/interthesis/article/viewFile/18071384.2015v12n1p102/29617>. Acesso em: 12 maio de 2020.

SILVA, Charlies Uilian de Campos; SEIDEL, Verônica Franciele. A Revolução Dos Bichos Não Humanos: Uma Análise Animalesca E Abolicionista, **Revista Estação Literária**. v. 17, p.40-61, 2016. Disponível em: <http://www.uel.br/pos/letras/EL/vagao/EL17-Art3.pdf>. Acesso em: 12 maio de 2020.

SILVA, Cristian Kiefer. A questão da personificação jurídica dos animais não humanos: uma análise dos inconvenientes de atribuição de personalidade para conferir proteção aos animais não humanos em face do Projeto de Lei n. 6.799/2013. **Revista Themis**. Fortaleza, v. 16, n. 2, p. 45-70, 2018. Disponível em: <http://revistathemis.tjce.jus.br/index.php/THEMIS/article/view/639>. Acesso em: 19 de maio de 2020.

SILVESTRE, Gilberto Fachetti; LORENZONI, Isabela Lyrio. A Tutela Jurídica Material E Processual Da Senciência Animal No Ordenamento Jurídico Brasileiro: ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO E DE DECISÕES JUDICIAIS. **Revista Jurídica**. Curitiba, v. 3, n. 52, p. 430-457, 2015. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/Rev-Juridica-UNICURITIBA_n.52.20.pdf Acesso em: 18 maio de 2020.

VIEIRA, Waleria Martins. **A família multiespécie no Brasil**: uma nova configuração familiar. 2015. Disponível em: <http://www.valerianogueira.com.br/storage/webdisco/2015/10/12/outros/430bc566cf68f3c524a2f7969676996d.pdf>. Acesso em: 18 abr.2019.