



UNIVERSIDADE FEDERAL DO OESTE DA BAHIA
CENTRO DAS HUMANIDADES
BACHARELADO DO CURSO DE DIREITO

JARBAS NUNES RIBEIRO

**ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA GUARDA E INSTITUTOS CORRELATOS DO
DIREITO DE FAMÍLIAS PARA ANIMAIS PÓS VIDA EM COMUM NO BRASIL**

BARREIRAS

2022

JARBAS NUNES RIBEIRO

**ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA GUARDA E INSTITUTOS CORRELATOS DO
DIREITO DE FAMÍLIAS PARA ANIMAIS PÓS VIDA EM COMUM NO BRASIL**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
apresentado ao curso de bacharelado em Direito
da UFOB como requisito parcial para a
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Raphael Rego Borges
Ribeiro

BARREIRAS

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

R484 Ribeiro, Jarbas Nunes.

Análise da aplicação da guarda e institutos correlatos do direito de famílias para animais pós vida em comum no brasil. / Jarbas Nunes Ribeiro. – 2022.

23f.

Orientador: Professor Dr. Raphael Rego Borges Ribeiro.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) –. Universidade Federal do Oeste da Bahia. Centro das Humanidades. Barreiras, BA, 2022.

1. Direito civil. 2. Animais domésticos. 3. Família multiespécie. I. Ribeiro, Raphael Rego Borges. II. Universidade Federal do Oeste da Bahia - Centro das Humanidades. III. Título.

CDD 342.1

Biblioteca Universitária de Barreiras - UFOB

FOLHA DE APROVAÇÃO

JARBAS NUNES RIBEIRO

ANÁLISE DA APLICAÇÃO DA GUARDA E INSTITUTOS CORRELATOS DO DIREITO DE FAMÍLIAS PARA ANIMAIS PÓS VIDA EM COMUM NO BRASIL

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
apresentado ao curso de bacharelado em Direito
da UFOB como requisito parcial para a
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

DATA DE APROVAÇÃO: 22/07/2022

BANCA EXAMINADORA

Convidada 01- Prof.^a Dr.^a Andrea Santana Leone de Souza
UFOB

Convidada 02- Prof.^a Me. Fabiana de Carvalho Calixto
UFOB

Professor orientador – Presidente da Banca
Prof. Dr. Raphael Rego Borges Ribeiro
UFOB

Dedico este trabalho à minha família, em especial mamãe e vó, a quem devo tudo que sou e conquistei.

AGRADECIMENTOS

À inteligência suprema causa primeira de todas as coisas, que mantém a orquestra universal e que a humanidade em sua pequenez, intitulou de Deus; a Jesus mestre e governador do planeta Terra, pelo exemplo de elevação moral e espiritual que me inspira a seguir; à sua mãe Maria por me auxiliar no caminho da evolução e da vida, orientando-me a fazer “tudo o que Ele me disser” (Jo. 2:5).

A mamãe e papai pelo amor, a educação que me deram com muito esforço, pelo ideal de honestidade e boa conduta pelo qual me guiaram e guiam até hoje; aos meus irmãos Lucas e Vá, os melhores amigos e companheiros de vida que eu poderia ter e que estão sempre ao meu lado, um deste e o outro do outro lado do caminho, mas, ambos comigo; a minha vó querida pelas orações, pela preocupação todo esse tempo, pelo amor e carinho que emana para mim desde sempre, ao tempo que peço desculpa a todos pela ausência; à minha família espiritual pela presença, pelo auxílio e boas inspirações. Eu amo vocês!

Aos meus amigos Diogo, Luan, Patrícia, Vanessa, Ana Paula, Denize, Paulinha, Anderson, Néia e Daniel, que tornaram esses anos mais leves.

À 1ª turma do curso de Direito da UFOB pela companhia todos esses anos, sobretudo, ao nosso grande amigo Lucas Bomfim, ao tesouro Sarinha, a Hosana, Nikolle e Magno Alvim, pelos dias felizes. A Luiz Henrique por me receber em sua casa e me dar assistência nos dias em que minha lombar fazia questão de demonstrar a minha idade. Vocês são incríveis!

Aos professores do curso de Direito da UFOB Natália Medina, Alina Mourato, Fabiana Calixto, Andréa Leone, Thayse Palitot, Raphael Borges, Thiago Rafagnin e Rosilene Marinho, me inspiro muito em vocês.

Aos professores Fábio Fernandes, Carlos Henrique de Lucas e Murilo Neto, em conjunto, ao grupo de pesquisa e extensão Re(ex)istência LGBT, pela oportunidade de crescimento intelectual que me proporcionou e pelas portas que abriu para mim.

À Procuradoria Geral do Município de Barreiras e à Defensoria Pública do Estado da Bahia pelos anos de estágio. Sem dúvidas a maior parte dos momentos felizes de minha graduação foi ao lado de vocês. Muito obrigado por tudo!

A Luiz Inácio Lula da Silva, o metalúrgico que se tornou Presidente da República e que com a implementação de políticas públicas, sobretudo o SISU, através do qual ingressei na Universidade Federal do Oeste da Bahia, até hoje realiza o sonho dos filhos do proletariado e das massas menos favorecidas e marginalizadas da sociedade, de ter acesso ao ensino superior gratuito e de qualidade. Assim como não posso deixar de mencionar o Partido dos Trabalhadores, que por meio de políticas públicas passaram a incluir todos da população, com foco no crescimento com inclusão social em um país que até então era tradicionalmente governado pelas elites e para as elites.

Por fim, mas em primeiro lugar, ao meu doce e fiel amigo, companheiro de sempre,
Espírito Santo de Deus.

RESUMO

O presente artigo discute a possibilidade da aplicação do instituto da guarda do direito de famílias para animais domésticos no Brasil. Para tanto utilizou-se da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial e da abordagem qualitativa, tendo como marco teórico o direito civil-constitucional. Buscou-se esclarecer a natureza jurídica dos animais no Código Civil brasileiro, demonstrar a evolução histórica da família e a formação social da família multiespécie, analisar o sentido das decisões judiciais com base em precedentes de quatro tribunais e examinar projetos de lei sobre a guarda de *pets* pós vida em comum do casal e sobre a possibilidade de alteração do Código Civil para modificar na legislação a natureza jurídica dos animais. Ao fim, propõe-se um método tridimensional de aplicação da guarda para animais domésticos à luz do direito civil-constitucional e da ética animal. Concluiu-se que a família multiespécie é uma realidade pós-antropocêntrica do direito de famílias e que a natureza jurídica dos animais no Código Civil encontra-se ultrapassada quando analisada à luz do artigo 225, §1º, inciso VII da Constituição, além disso, não há uniformidade nos tribunais ao tratar da matéria pela falta de um instrumento normativo típico o que torna necessária a aplicação da guarda do direito de famílias a partir da análise de um ambiente não cruel ao animal, do afeto e da busca pela felicidade da família.

Palavras-chave: Animais domésticos. Natureza jurídica. Família multiespécie. Guarda compartilhada.

ABSTRACT

The present article discusses the possibility of applying the institute of custody in family law for domestic animals in Brazil. To this end, bibliographic and jurisprudential research has been used, as well as a qualitative approach, with constitutional-civil law as the theoretical framework. This study sought to clarify the legal nature of animals in the Brazilian Civil Code, to demonstrate the historical evolution of the family and the social formation of the multispecies family, to analyze the significance of court decisions based on precedents from four courts, and to examine legislative bills on the custody of pets after the couple's life together and on the possibility of amending the Civil Code to modify the legal nature of animals in the legislation. At the end, a three-dimensional method is proposed for the application of pet custody in the light of constitutional-civil law and animal ethics. It was concluded that the multi-species family is a post-anthropocentric reality of family law and that the legal nature of animals in the Civil

Code is outdated when analyzed in light of Article 225, § 1, item VII of the Constitution. Moreover, there is not uniformity in the courts when dealing with the matter, due to the lack of a normative instrument, which leads to the need of applying the guardianship of family law based on the analysis of a non-hurtful environment to the animal, of affection and the search for the family happiness.

Keywords: Domestic animals. Legal nature. Multi-species family. Shared custody.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	8
2. A NATUREZA JURÍDICA DOS ANIMAIS NO CÓDIGO CIVIL	10
3. A EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA E A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE.....	11
4. A GUARDA E SEUS INSTITUTOS NO BRASIL.....	14
4.1. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA GUARDA COMPARTILHADA DE <i>PETS</i>	16
5. PROJETOS DE LEI SOBRE A GUARDA DE ANIMAIS	22
5.1. PROJETOS DE LEI Nº 1058/2011 E Nº 1365/2015	23
5.2. PROJETO DE LEI Nº 3670/2015	23
5.3. PROJETO DE LEI Nº 6054/2019	24
5.4. PROJETO DE LEI 4099/2019	25
6. A NECESSIDADE DE UMA ANÁLISE TRIDIMENSIONAL NA FIXAÇÃO DA GUARDA ANIMAL	26
7. CONCLUSÃO.....	28
REFERÊNCIAS	30

1. INTRODUÇÃO

Tendo em vista a evolução das relações afetivas entre humanos e animais e a carência de normas no direito brasileiro que regulem estas relações no contexto do divórcio ou da dissolução da união estável, o presente trabalho tem como tema a guarda e seus institutos correlatos relativos a animais. O recorte desse tema segue no sentido de verificar se é possível a aplicação do instituto da guarda do Direito de Famílias para regulamentar a guarda, visitas e alimentos para animais domésticos pós vida em comum do casal no Brasil. Ressalte-se que a pesquisa é voltada exclusivamente para guarda de animais domésticos, deixando de fora outras espécies de animais que porventura integrem a vida patrimonial em comum do casal, como rebanhos.

Este trabalho desenvolve-se movido pelos seguintes questionamentos: seria possível a aplicação do instituto da guarda do direito de famílias para regulamentar a guarda, visitas e alimentos para animais pós vida em comum no Brasil? Quais os possíveis argumentos suscitados para justificar a aplicação do referido instituto?

Nessa perspectiva, o objetivo geral deste trabalho é propor como seria o destino dos animais domésticos após o divórcio ou a dissolução da união estável, a fim de desenvolver uma abordagem que aponte um novo horizonte para as futuras decisões em processos que tenham como objeto a guarda ou a partilha de animais.

Os objetivos específicos são esclarecer a natureza jurídica dos animais¹ atualmente no Código Civil; explicar a evolução histórica da família e o conceito da família multiespécie²; examinar o sentido das decisões judiciais que envolvam lides relacionadas à guarda de animais domésticos no contexto estudado por este trabalho; analisar projetos de lei que dispõem sobre a guarda de animais domésticos e a natureza jurídica dos animais e propor um caminho ou método para a resolução destas demandas.

¹ A natureza jurídica dos animais, é como eles são considerados e tratados no âmbito jurídico. De acordo com o ordenamento jurídico brasileiro, atualmente os animais, na legislação pátria, são considerados como “coisa”, conforme dispõe o artigo 82 do Código Civil, “São móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.” No entanto, essa é a consideração legal brasileira. Em alguns países conforme se verá no decorrer do artigo, os animais já são reconhecidos como de fato são, seres sencientes e dotados de sentimentos.

² A família multiespécie é a família constituída através do afeto inerente à relação humano-animal, considerando a natureza jurídica de seres sencientes dos animais, cujos sentimentos são semelhantes aos sentimentos humanos. (Definição mais atualizada e de acordo com o Instituto Brasileiro de Direito de Famílias).

Quanto à justificativa de avançar esta pesquisa, considerando o pluralismo das relações familiares e o valor jurídico do afeto, é notável o crescente número de famílias que abraçam a adoção de animais domésticos³, conferindo-lhes tratamento semelhante ao dado aos filhos humanos. Não havendo, entretanto, amparo legislativo que discipline a guarda do animal após o fim da vida em comum do casal, a quem se destina o *pet*? Desta forma, surge para o ordenamento jurídico uma relação que merece atenção, visto que o direito está para regular as relações existentes e em constante mutação, e não estas que devem se adaptar à letra da Lei.

Nesse contexto, é indispensável a análise jurídica destas novas relações familiares denominada contemporaneamente de família multiespécie, que na dicção de SEGUIN, ARAÚJO e CORDEIRO NETO (2016, *on-line*) “é a formação do laço social onde se respeita a diferença e a condição de não humanos dos animais relativamente ao cuidado e ao carinho que os animais necessitam e sabem retribuir”, pois ao romper o vínculo conjugal em decorrência da coisificação dos animais até hoje fundamentada no Código Civil, não é levada em consideração a relação afetiva entre os cônjuges e animais domésticos, sendo decidido o destino do *pet* ao arbítrio do Juízo, muitas das vezes com o *status* de objeto de partilha, sem dar a devida importância ao sentimento dos tutores e do animal para com esses.

Para a realização deste estudo foi basilar o procedimento da pesquisa bibliográfica e jurisprudencial, com uma abordagem qualitativa para análise mais adequada e detalhada sobre o tema em artigos científicos de autores diversos que já escreveram sobre o assunto, disponibilizados em revistas jurídicas e plataformas de indexação, como também, foram realizadas pesquisas no sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e de alguns tribunais estaduais, para leitura e estudo das decisões envolvendo guarda ou partilha de animais domésticos. Para tanto, utilizou-se como marco teórico o direito civil-constitucional.

Além disso, através de busca nos sítios eletrônicos da Câmara dos Deputados, foram analisados alguns projetos de lei dispendo sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores e sobre a possibilidade de alteração do Código Civil para modificar na legislação a natureza jurídica dos animais.

³ De acordo com o inciso III, do art. 2º, da Portaria Ibama n. 93, de 07 de julho de 1998, são considerados animais domésticos todos aqueles animais que através de processos tradicionais e sistematizados de manejo e/ou melhoramento zootécnico tornaram-se domésticas, apresentando características biológicas e comportamentais em estreita dependência do homem, podendo apresentar fenótipo variável, diferente da espécie que os originou.

2. A NATUREZA JURÍDICA DOS ANIMAIS NO CÓDIGO CIVIL

Atualmente, o Código Civil elenca os animais na categoria dos bens móveis, no Livro II, Capítulo I, Seção II, “Dos Bens Móveis”, sendo esta, a natureza jurídica dos animais nos moldes da legislação civil, que atribui aos mesmos, o *status* de coisa, já que nos termos do artigo 82 do mesmo Código, “são móveis os bens suscetíveis de movimento próprio, ou de remoção por força alheia, sem alteração da substância ou da destinação econômico-social.” Diante do exposto, presume-se que esta classificação tradicional feita pelo Código em relação aos animais enquanto coisas mostra-se anacrônica e patrimonialista, o que comporta uma leitura incompatível com a noção constitucional que compreende os animais como sujeitos capazes de sentir, vedando o tratamento cruel.

Ainda dentro dos bens móveis, a doutrina do direito civil brasileiro define a categoria dos semoventes, à qual pertencem os animais, que embora “coisas”, também estão sujeitos a um estatuto jurídico de proteção, como é o caso da Declaração Universal dos Direitos Animais de 1978 e da Lei 9.605/1998 (Lei de crimes ambientais). Em suma, de acordo com o Código Civil, os animais são coisas que se movem em decorrência de sua força anímica própria, tratados nos tribunais brasileiros, em processos de divórcio litigioso ou dissolução de união estável, como objeto de partilha ou mera extensão dos bens inanimados, confundindo-se ao patrimônio das partes.

Ocorre que, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) expressamente determina a obrigação da população e do Poder Público na defesa e preservação do meio ambiente, o que incorpora os animais de qualquer espécie. Além disso, o §1º do artigo 225 do Texto Maior veda o tratamento cruel aos animais, que assim dispõe, *ipsis litteris*:

“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.

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural

brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.” (grifou-se)

Diante do exposto, presume-se que o legislador constituinte considerou no artigo em questão a relevância da consciência e senciência⁴ de outros seres, sendo, portanto, necessária diante da constitucionalização do direito civil, uma interpretação do artigo 82 do Código Civil à luz do artigo 225 da CRFB/1988, desclassificando a coisificação dos animais e considerando seus sentimentos enquanto titulares de direitos subjetivos.

Na perspectiva utilitarista de Peter Singer⁵, o filósofo defende uma ética fundamentada no bioequalismo, em que os homens são responsáveis pela proteção e pela tutela dos direitos animais, pautada na dignidade do animal, que não deve ser menos valorada do que a dignidade humana, uma vez que mesmo sem personalidade, os animais são seres sencientes, ou seja, dotados de sentimentos, capazes de sofrer, de amar, de odiar e de sentir dor, seja física ou ainda psicológica.

SINGER (1975, p. 23-24), sustenta com base na ética utilitarista de Jeremy Bentham, a capacidade de os animais não humanos sofrerem, pois são dotados de sentimentos semelhantes aos sentimentos humanos, podendo estar expostos ao sofrimento e à tristeza pelo simples fato de seu abandono ou separação de seu tutor. Nesse sentido, o filósofo destaca que Bentham aponta a capacidade de sofrimento como uma característica que concede a um ser o direito a uma consideração igual. A capacidade de sofrer ou de se alegrar não seria apenas mais uma característica como a capacidade da linguagem ou de compreensão da matemática avançada.

Nessa linha de pensamento, parece inviável que os animais ocupem o *status* de coisa ou bem no momento da separação dos cônjuges dado o avançar da discussão a respeito dos prevalência dos valores existenciais.

3. A EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA E A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE

Na lição de SEGUIN, ARAÚJO e CORDEIRO NETO (2016, *on-line*) o conceito jurídico de família, nas constituições anteriores à de 1988, era muito fechado, isso devido à influência do Código Civil de 1916, que somente conferia o *status familiae* aos núcleos

⁴ A *senciência* é a capacidade de diferenciar as experiências ruins das boas. É a capacidade de os animais desenvolverem sensações e sentimentos de forma consciente. (usp.br/index).

⁵ Peter Albert David Singer é um filósofo australiano, professor na Universidade de Princeton, nos Estados Unidos. Atua na área de ética prática, tratando questões de Ética sob a perspectiva utilitarista. Singer é o precursor dos direitos animais e autor do Livro *animal liberation* (1975), que foi inspiração para o movimento de libertação animal no mundo inteiro.

originados pelo casamento, considerando legítimos apenas os produtos dessa união. Era um modelo único, “onde a felicidade pessoal dos seus integrantes era legada a forma preestabelecida e pela “respeitabilidade” das aparências, sob o império dos dogmas religiosos”.

Atualmente, a jurisprudência e a doutrina majoritária do direito civil, entendem que o modelo de família nuclear heterossexual passou a não ser o único admitido como uma entidade familiar. Em contrapartida, ao disciplinar a organização da família e determinar sua especial proteção por parte do Estado, o Texto Maior traz no bojo do Capítulo VII, possibilidades limitadas de fórmulas familiares, o que não cria óbices à construção de novos arranjos, tornando-se exemplificativos sob o olhar jurisprudencial e doutrinário os parágrafos 3º e 4º do artigo 226, que entende como família digna de proteção apenas a família que resulta do casamento civil, da união estável ou a formada por qualquer dos pais e seus descendentes, exemplo disso é a família homoafetiva reconhecida pelo STJ⁶ e pelo STF⁷ e a família extensa pela Lei 13.509/2017⁸ (lei de adoção).

No âmbito do direito de famílias, o afeto tem sido considerado o pilar principal que constrói e mantém a família contemporânea. Em decorrência disso, o Supremo Tribunal Federal tem considerado em suas decisões, a exemplo da ADPF 132/RJ⁹ e ADI 3.510/DF¹⁰, o afeto como valor jurídico emaranhado de natureza constitucional. Nas palavras do ministro Celso de Melo no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº. 477.554/MG¹¹, a constitucionalização do afeto se dá com a valorização desse novo paradigma como núcleo conformador do conceito de família, derivado do princípio da dignidade humana.

Com a ampliação da definição de família e de suas múltiplas faces, é possível afirmar que o rol exemplificativo de famílias constante no artigo 226 da CRFB/1988 é prova de que o conceito jurídico de família evoluiu ao longo da corrida social e legislativa. Nessa mesma linha de pensamento, Larissa Franzoni (2016, *on-line*), leciona que atualmente, vislumbra-se não só

⁶ Informativo de jurisprudência nº 486 do STJ. Disponível em <<https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/informjurisdata/article/view/4616/4792>> Acesso em 27 jun. 2022.

⁷ Informativo de jurisprudência nº 635 do STF. Disponível em <<https://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo635.htm>> Acesso em 27 jun. 2022.

⁸ A lei de adoção dá prioridade à convivência familiar da criança e do adolescente com a família extensa composta por avós, primos, tios e outros parentes, em detrimento do vínculo adotivo.

⁹ Julgou a possibilidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil, reconhecendo a união homoafetiva como instituto jurídico.

¹⁰ Julgou a constitucionalidade do uso de células-tronco embrionárias em pesquisas científicas para fins terapêuticos.

¹¹ Julgou a legitimidade constitucional do reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar.

as famílias patriarcais, como antes predominante, mas já é possível notar a presença de famílias construídas através da união estável e outros modelos como a família multiparental¹², a família composta¹³, a família pluriparental ou família mosaico¹⁴, a eudemonista¹⁵, a homoafetiva¹⁶, e finalmente, a família multiespécie, que de acordo com BOWEN (2021, *on-line*), sugere a existência de um sistema familiar afetivo que pode ser composto por membros da família e por animais domésticos, onde os vínculos são emocionais e afetivos.

Há de convir, portanto, que esse novo arranjo familiar, assim como todos os outros, merece a especial proteção jurídica do Estado determinada pela Constituição, além de ser tratada de forma equânime em relação a outras famílias, pois a família multiespécie é fruto da construção de uma abordagem pós-antropocêntrica do direito civil.

Por isso, faz-se necessário uma adequação legislativa que considere o núcleo familiar sob uma perspectiva pós-antropocêntrica, para reconhecer a proteção jurídica da família multiespécie o que deve acontecer quando superada a barreira antropocêntrica no direito de famílias para dar lugar ao biocentrismo, que considera todas as formas de vida como importantes, o que possibilitará que os animais tenham sua natureza jurídica *sui generis* reconhecida, pois uma vez dotados de sentimentos semelhantes aos sentimentos humanos, possuem uma dignidade inerente à sua condição e, portanto, são sujeitos de direitos despersonalizados.

Não atribuir valor a estas relações, caracteriza a violação de princípios norteadores do direito de famílias como o princípio da busca da felicidade, corolário da dignidade da pessoa humana, o princípio da função da família através do qual, na lição de TARTUCE (2015, p. 872), “as relações familiares devem ser analisadas dentro do contexto social e diante das diferenças regionais de cada localidade”, pois é o direito que deve regular esses novos arranjos familiares a partir de sua existência e não as famílias que devem encaixar-se em modelos preestabelecidos.

¹² A família multiparental é a família formada por uma múltipla paternidade ou maternidade socioafetiva, havendo a possibilidade de mais de um pai ou mãe constarem na certidão de nascimento.

¹³ A família composta é a família formada por pais e filhos, mas que conta com filhos de apenas um dos pais (meio irmãos).

¹⁴ É a família formada por membros provenientes de outras famílias.

¹⁵ Esse tipo de família é caracterizada pela emancipação de seus membros e pela afetividade entre eles, que embora sem laços sanguíneos, compartilham o mesmo espaço.

¹⁶ A família homoafetiva é a família formada pela união de pessoas do mesmo sexo.

Esse novo paradigma familiar no direito civil não é uma fantasia da construção de uma relação de parentesco entre humanos e animais e tampouco de uma nova espécie de poder familiar como numa relação entre pais e filhos. Pelo contrário, é reconhecer que a sociedade muda, que os parâmetros familiares são diversos, que o amor e o afeto se acentuam diante da prioridade dos valores existenciais ponderados pela constitucionalização do direito civil e o direito deve acompanhar essas transformações.

É através do reconhecimento da família multiespécie que será possível compreender na seara familiarista que juntamente com o ato de adotar ou adquirir um animal em comum, vem a responsabilidade de tutela e custeio de suas necessidades, o que exige o dever de cuidado das partes para com animal tutelado, ainda que futuramente tal núcleo familiar venha a ser desfeito permitindo que ambos os tutores mantenham com os animais relações semelhantes às relações de direitos e deveres que mantém com os filhos.

Isso justifica que não há que se falar em partilha de animais porque cientificamente e à luz da CRFB/1988, os animais não são bens, da mesma forma, é óbvio que nestas novas configurações familiares o dever de sustento e guarda dos animais de companhia não se extinguem com o fim da vida em comum do casal, porque tal qual o Código Civil estabelece no artigo 1.579 que o divórcio não modifica os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos, não há porque modificar os direitos e deveres daqueles em relação aos animais que eles próprios dirigem um tratamento assemelhado ao dado aos filhos, além do que, os animais também tem necessidades semelhantes às das crianças em razão de sua vulnerabilidade e dependência.

4. A GUARDA E SEUS INSTITUTOS NO BRASIL

Para Gustavo Tepedino e Ana Carolina Brochado Teixeira (2022, p. 335), na visão tradicional, a guarda era considerada um direito subjetivo atribuído a um dos genitores na separação, em contrapartida o direito de visita era deferido ao outro, sem considerar o melhor interesse da criança ou do adolescente. Extinta a união, iniciava-se a controvérsia e a disputa sobre o destino dos filhos. “Daí a firme tendência, nas últimas décadas, a tornar ambos os pais inteiramente corresponsáveis pela educação dos filhos mesmo após a separação, com base em noções usuais em países estrangeiros, como a guarda alternada e a guarda compartilhada”.

Quanto ao conceito da guarda, TEPEDINO e TEIXEIRA (2022, p. 336), lecionam que “representa a possibilidade de ter em sua companhia o filho menor e enquanto um direito

derivado, estritamente, do elo filial, seu reconhecimento dispensa qualquer análise do estado familiar do pai em relação à mãe, e vice-versa, ou de qualquer deles com terceiro”.

O Código Civil estabelece no artigo 1.583, dois tipos de guarda, a unilateral e a compartilhada. O entendimento tradicional de guarda unilateral é no sentido de guarda exclusiva, exercida por um dos pais; a guarda compartilhada, por sua vez, é exercida por ambos os pais. Tanto uma como outra, poderá ser requerida por um dos pais em consenso ou em ação autônoma de separação, divórcio, dissolução de união estável ou em medida cautelar, ou ainda, nos termos do artigo 1.584, inciso II, decretada pelo juiz quando levadas em consideração necessidades específicas dos filhos ou até mesmo em razão da melhor distribuição do tempo dos pais, afim de possibilitar o convívio com os filhos.

O §2º do artigo 1.584 estabelece que na ausência de um acordo entre os pais, quanto à guarda do filho, e os dois tiverem aptidão para exercer a autoridade parental, será aplicada a guarda compartilhada, a menos que um dos pais declare em Juízo o desejo negativo pela guarda compartilhada.

Quanto ao direito de visitas, o artigo 1.589 do Código Civil disciplina que pais ou mães em cuja guarda não estejam os filhos, poderão exercer seu direito de visitas ou tê-los em sua companhia conforme acordarem entre si ou for fixado pelo juiz. A prestação alimentar, por sua vez, prevista no artigo 1.566 inciso IV cumulativo com o artigo 1.634 inciso I do mesmo código encontra fundamento no princípio da solidariedade do artigo 3º, inciso I da Constituição, e requer como dever dos pais, o sustento, a guarda e a educação dos filhos.

Ocorre que o instituto da guarda no Brasil é normalmente aplicado às famílias compostas por pais e filhos, não havendo legislação ou regulamentação da guarda para animais na dissolução de uma conjuntura familiar multiespécie. Nesse sentido, seria inteligente a aplicação do artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que disciplina que quando a lei for omissa, o juiz tem liberdade de decidir o caso de acordo com a “analogia, os costumes e os princípios gerais de direito”. Assim, com base no artigo 1.584 do Código Civil, torna-se perfeitamente possível ao magistrado buscar a solução com vistas à proteção e tutela do melhor interesse das partes, considerando as necessidades do animal envolvido, bem como de seus tutores. No entanto, é necessário que se aplique o instituto da guarda do direito de famílias, à luz da constituição e da ética animal, como se verá adiante.

Além disso, com a questão da guarda compartilhada dos *pets* surgem determinados deveres assim como as visitas e as prestações alimentares, semelhantes às estendidas aos filhos do casal, pois não seria justo que diante do sentimento nutrido no núcleo familiar, uma disputa judicial em que o magistrado deferisse a guarda a um dos demandantes desconsiderasse o direito de convivência do outro tutor com o animal que é amado por ambos, o que prejudicaria o bem estar de todos os membros. Da mesma forma, não seria correta a compreensão de que o litigante a quem for atribuída a guarda do animal, proveesse sozinho seu sustento, pesando sobre ele as responsabilidades financeiras e emocionais com o animal, como despesas com médico veterinário, *pet shop*, alimentos e necessidades diárias como companhia e passeios.

4.1. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL DA GUARDA COMPARTILHADA DE PETS

Primeiramente, cabe esclarecer que embora não tenha um entendimento pacificado no âmbito do Judiciário brasileiro de que a competência para a resolução de lides envolvendo guarda ou - na denominação de alguns tribunais - partilha de animais domésticos, seja das Varas de Família, na maioria dos julgados analisados, a tutela ou guarda dos animais foi incluída na discussão da partilha de bens do casal. Nessa linha de raciocínio, o enunciado de nº. 11 do Instituto Brasileiro de Direito de Famílias (IBDFAM) dispõe que em ações destinadas a dissolver o casamento ou a união estável, o juiz poderá disciplinar a custódia compartilhada do animal de estimação do casal¹⁷.

A mesma compreensão foi aplicada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, em 2019, no julgamento do conflito de competência em uma ação de regulamentação de guarda e convivência de animal doméstico nos autos processuais de nº 0052856-77.2019.8.26.0000¹⁸:

Conflito de competência. Ação de regulamentação de guarda e convivência de animal doméstico. Possibilidade. A despeito da natureza jurídica conferida aos animais pelo Código Civil, não há como desconsiderar o valor subjetivo envolvido no contexto familiar. Divergência quanto ao vínculo afetivo entre o animal doméstico e seus donos a ser apreciado pela Vara da Família em caso de divórcio ou dissolução da união estável. Precedentes. Conflito procedente. Competência do Juízo da 3ª Vara da Família e Sucessões da Comarca de São José dos Campos, ora suscitante. (TJSP, Conflito de competência cível 0052856-77.2019.8.26.0000, Rel. Des. Xavier de Aquino (Decano), Câmara Especial, julgado em 01/04/2020) (grifou-se)

¹⁷ Enunciado 11 do IBDFAM. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/uploads/enunciados_ibdfam.pdf> Acesso em 12 jun. 2022.

¹⁸ Inteiro teor disponível para acompanhamento em <https://jurisprudencia.s3.amazonaws.com/TJ-SP/attachments/TJ-SP_CC_00528567720198260000_2fd47.pdf?AWSAccessKeyId=AKIARMMD5JEAO67SMCVA&Expires=1656526380&Signature=QDxf0%2BXsaENCzISgkN9fdATM2M%3D> Acesso em 29 jun. 2022.

Além disso, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela possibilidade da discussão relativa a guarda de uma cadela no julgamento do REsp. 1713167/SP¹⁹ em 2020, e anulou a sentença proferida em primeiro grau, ordenando o retorno dos autos à origem para o processamento do feito. Na discussão o Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito por entender que a matéria não tinha pertinência jurídica no âmbito do direito de famílias. Nas palavras do Rel. ministro Luiz Felipe Salomão, os animais têm um valor subjetivo único e peculiar, e desenvolvem sentimentos íntimos em seus tutores, diversos de qualquer outro tipo de propriedade privada, de tal forma que o regramento jurídico dos bens é insuficiente para resolver, de forma satisfatória, a disputa familiar envolvendo os animais, por que não se trata de uma mera discussão sobre posse e propriedade.

No entanto, em sentido contrário, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, julgou improcedente o conflito de competência nº 70074572579/RS²⁰, no ano de 2017, em uma ação denominada de “ação de posse compartilhada de animal de estimação” em que um casal que já estava divorciado, iniciou uma ação autônoma para que pudessem compartilhar a companhia do animal que pertencia a ambos. A ação foi distribuída primeiro na 8ª Vara de Famílias da Comarca de Porto Alegre/RS, e logo depois foi declinada para a Vara Cível porque a lide dizia respeito à “posse compartilhada” do animal, e por não haver pedidos referentes ao divórcio das partes, o desembargador relator do caso entendeu que não havia pertinência do assunto no direito de famílias, mesmo diante da comprovação do vínculo afetivo entre o animal e os tutores que disputavam sua guarda.

O mesmo tribunal teve entendimento diverso no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5069499-10.2022.8.21.7000/RS²¹, onde a 16ª Câmara Cível entendeu que o fato de haver uma disputa de guarda atinente a animal adquirido pelo casal na constância da união estável já declinaria a competência do julgamento da lide para as câmaras do 4º grupo cível do TJ/RS que são responsáveis pelo julgamento de temáticas relativas à família.

¹⁹Ementa disponível em: <<https://www.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=88441759&tipo=5&nreg=201702398049&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20181009&formato=PDF&salvar=false>> Acesso em 12 jun. 2022.

²⁰ Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/504716653/conflito-de-competencia-cc-70074572579-rs>> Acesso em 02 jul. 2022.

²¹ Inteiro Teor disponível para acompanhamento em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1477056070/agravo-de-instrumento-ai-50694991020228217000-rs/inteiro-teor-1477056094>> Acesso em 06 jul. 2022.

Apesar da divergência de entendimentos, foi possível concluir a partir da análise dos julgados que há uma tendência em os tribunais aderirem à aplicação do enunciado de nº 11 do IBDFAM para tratarem da matéria nas Varas de Família quando o pedido de guarda for feito nos autos de uma ação de divórcio litigioso ou dissolução de união estável.

Passa-se a analisar a possibilidade da aplicação do instituto da guarda e seus correlatos por tribunais brasileiros, bem como de seus critérios para a aplicação, quando presentes. Na composição deste trabalho, foram analisados julgados dos últimos seis anos dos seguintes tribunais: TJ/RJ, TJ/SP, TJDFT, TJ/RS, e do STJ.

Na Apelação Cível nº 0019757-79.2013.8.19.0208²² a 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em uma ação de reconhecimento e dissolução de união estável com partilha de bens e “partilha de semovente” julgou procedente o pedido do réu em conceder a guarda compartilhada tendo em vista a posse ou guarda unilateral do animal concedida apenas a autora na prolação da sentença em primeiro grau.

No caso, o pedido do apelante foi de guarda unilateral ou posse, e sua fundamentação foi no sentido de convencer o tribunal que o animal era de sua propriedade, uma vez que o registro de *pedigree* emitido pela Confederação Brasileira de Cinofilia²³ (CBC) foi realizado em seu nome, sendo ele mesmo o responsável pelo custeio com as despesas em médico veterinário e pelos passeios com o animal, anexando recibos e o documento fornecido pela CBC, além de ter sido o animal um presente de seu pai para ele e sua convivente na época, cujo contexto era de superação de um aborto espontâneo sofrido pela autora.

O Tribunal não acolheu esse pedido, mas deu provimento parcial ao recurso e reformou a sentença permitindo ao recorrente, caso quisesse, ter consigo a companhia do cão, exercendo a sua guarda compartilhada, “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 08:00h de sábado, restituindo-lhe às 17:00h. de domingo, tudo na residência da apelada” (RBDA – Salvador, p. 207), tendo em vista que o animal era mais apegado à mulher

²² Acórdão e relatório disponível em: <<https://periodicos.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/22111/14227>> Acesso em 12 jun. 2022.

²³ A Confederação Brasileira de Cinofilia é uma confederação cinófila sediada no Rio de Janeiro, e que estabelece padrões para criação, emite registros, pedigrees e promove exibição e premiação de cães de raça pura no Brasil. (texto extraído do sítio eletrônico da própria CBC)

e com ela mantinha maior vínculo afetivo, além de constar na carteira de registro de vacinação do animal e no documento de identificação do animal, o nome da Apelada.

Em caso semelhante, o TJ/SP, em 2019, no julgamento do Agravo de Instrumento de nº. 20207443-23.2019.8.26.0000²⁴, entendeu como seres sencientes os animais e suspendeu a decisão que revogou a guarda compartilhada de animais antes deferida liminarmente às partes. A 10ª Câmara de Direito Privado entendeu que até que os fatos controvertidos fossem esclarecidos nos autos, era perfeitamente possível que o casal pudesse obter a guarda compartilhada dos animais para desfrutarem de sua companhia face à extensão da dilação probatória dos fatos.

Outro caso ocorrido em São Paulo, em 2017, em uma decisão liminar em processo sob sigredo de justiça na 2ª Vara de Família e Sucessões de Jacareí/SP, o magistrado deferiu a guarda alternada de um cão por entender que os animais são sujeitos de direitos nas ações referentes às desagregações familiares, portanto, seria impossível partilhar um animal porque diferente do que define o CC/2002 os animais não são coisas, concluindo:

“Assim, por força das leis que os protegem, os animais se tornaram sujeitos de direitos subjetivos e, embora não sejam considerados capazes de fazer valer esses direitos, por si sós, deve o Poder Público e a coletividade fazê-lo, como ocorre com os direitos dos juridicamente incapazes.” (TJ-SP, Ap. 1000109- 48.2017.8.26.0439, Des. José Luiz Gavião de Almeida, p. 04)²⁵

Por outro lado, em um agravo de instrumento²⁶ cujo número não foi divulgado em razão de sigredo judicial, o TJDFT, em 2017, decidiu pela impossibilidade da aplicação do instituto da guarda do direito de famílias para regular o que os desembargadores denominaram de “posse do animal doméstico”, sob o argumento de que tal pedido não tem plausibilidade jurídica. Determinando, ainda, que caso fosse comprovado que o animal cujos tutores disputavam a guarda tivesse sido adquirido na constância da vida em comum do casal, deveria ser incluído no grupo de bens para partilha, na forma do artigo 1.735 do Código Civil diante da natureza jurídica de bem a que os animais estão inseridos, extraída do artigo 82 do mesmo Código.

²⁴ Inteiro teor disponível em: < <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894456431/agravo-de-instrumento-ai-22074432320198260000-sp-2207443-2320198260000/inteiro-teor-894456626>> Acesso em 12 jun. 2022.

²⁵ Disponível em: < [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/GECAP/Atualizacao_Legislativa/Relat%C3%B3rio%20de%20Pesquisa%20de%20Jurisprud%C3%Aancia%20em%20Direito%20dos%20Animais%20\(Samia%20Favoretto_Daniel%20Favoretto%20Rocha\)%20\(1\).pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/GECAP/Atualizacao_Legislativa/Relat%C3%B3rio%20de%20Pesquisa%20de%20Jurisprud%C3%Aancia%20em%20Direito%20dos%20Animais%20(Samia%20Favoretto_Daniel%20Favoretto%20Rocha)%20(1).pdf)> Acesso em 12 jun. 2022.

²⁶ Informativo de jurisprudência nº 349 do TJDFT. Disponível em: < <https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/informativos/2017/informativo-de-jurisprudencia-n-349>> Acesso em 02 jul. 2022.

O mesmo tribunal nos autos de nº 0703159-14.2019.8.07.0020, em 2019, decidiu em sede de recurso especial, pela possibilidade de “posse compartilhada” de uma gata, para que pudesse ficar seis meses com cada ex-companheiro, aplicando o artigo 1.583 do Código Civil e chamando a atenção para que não se perca de vista a peculiaridade do caso, pois se trata de um animal e por esse motivo, segundo o tribunal, a matéria foi tratada à luz do direito das coisas, argumentando que a falta de um instrumento normativo adequado é que faz com que se aplique ao caso o instituto em questão.

Em outro caso recente, no julgamento do REsp. 1.944.228/SP²⁷, numa ação de obrigação de fazer cumulada com cobrança de valores para manutenção de seis cães adquiridos na constância de uma união estável, a 3ª turma do STJ demonstrou uma tendência no julgamento de alimentos e manutenção para animais como matéria de direitos reais e não de famílias.

A decisão recorrida condenou o réu ao pagamento de aproximadamente vinte mil reais de ressarcimento referente às despesas com os cães, além de quinhentos reais mensais a título de pensão alimentícia, até a morte ou alienação dos animais.

No julgamento o ministro Rel. Ricardo Villas Bôas Cueva, fundamentou seu voto afirmando que a aquisição conjunta dos animais pelos ex-companheiros por si só impunha um dever de igual cuidado e subsistência dos animais até a morte ou alienação destes, ainda que a união estável não perdure, e negou provimento ao recurso.

Já o ministro Marco Aurélio Bellizze, discordou e entendeu que diferentemente dos filhos, os animais não tinham direito ao amparo material do ex-convivente, ainda que, juntos tenham adquiridos os bichos. Nas palavras de Bellizze,

"(...) enquanto vigente a união estável é indiscutível que essas despesas podem e devem ser partilhadas entre os companheiros. Após a dissolução da união estável, essa obrigação pode ou não subsistir, a depender do que as partes, voluntariamente, estipularem, não se exigindo nenhuma formalidade, ainda que, idealmente, possa vir a constar do formal de partilha dos bens adquiridos durante a união estável”.

Demonstrando, com seu voto, a necessidade da estipulação de um acordo anterior à aquisição de animais como requisito para a responsabilização de um dos ex-conviventes nas

²⁷ Disponível para consulta pública em: <https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.2&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=202100827850> Acesso em 23 jun. 2022.

despesas com o animal que ficar sob a guarda do outro, uma vez que, segundo ele, as despesas com os animais são inerentes à condição de dono.

O assunto não foi pacificado e o julgamento foi suspenso pela segunda vez, desta vez, por pedido de vistas da ministra Nancy Andrighi.

Em outro caso, ao mesmo tempo que o STJ reconhece a proteção atribuída aos animais pelo legislador constituinte (art. 225, §1º. Inc. VII), cujo tipo demonstra que os animais podem sofrer e por isso veda o tratamento cruel, também entende que o fato de o animal ser de estimação e haver uma relação de afeto entre os cônjuges e o animal não altera sua natureza jurídica de “coisa”, o que demonstra a contrariedade dos argumentos já que o objeto da ação é a guarda de um ser senciente e não a posse de um bem.

Exemplo disso pode-se extrair do REsp. nº 1.713.167-SP, onde o Egrégio disciplina a matéria considerando que a guarda não pode ser fielmente subvertida para atribuir direito aos animais porque esse é um *mínus* exercido no interesse dos pais e dos filhos ao tempo que pondera que não há de se desconsiderar a relação de afeto existente entre humanos e animais como fato cultural da pós-modernidade.

Dado do exposto, foi possível observar que o TJ/SP até então possui histórico de que a guarda de animais deve ser de responsabilidade de ambos os tutores ao final da vida em comum, inclinado a entender que o assunto pode ser tratado nas Varas de Famílias, já o TJDFT, tem uma tendência de tratamento da matéria sob a perspectiva do direito das coisas, desconsiderando a natureza jurídica *sui generis* dos animais. Quanto ao TJ/RS foi identificado que não há uma harmonia dos integrantes das turmas sobre a possibilidade ou não da aplicação do instituto da guarda para animais. O STJ, por sua vez, não tem um entendimento consolidado sobre o tema, mas foi possível observar que há uma tendência em tratar da matéria sob a perspectiva do direito das coisas, mas apontando o dever de se considerar o valor jurídico do afeto.

Assim, há uma repercussão negativa para o direito de famílias, que tem se mostrado, a esse respeito, jurisprudencialmente conservador, uma vez que no direito comparado já há a aplicação legislativa conforme a natureza jurídica cientificamente comprovada dos animais atestando sua senciência.

Por tudo isso, a necessidade de regulamentação dessas novas configurações familiares mostra-se cada vez mais visível, tanto pela variação do tratamento dos animais no contexto das desagregações familiares, o que faz com que os animais sejam considerados a depender da jurisdição e da afinidade com a matéria, ora coisas, ora seres sencientes, quanto pela necessidade de reconhecimento da natureza jurídica *sui generis* dos animais, pois é através desse reconhecimento que será efetivada a tutela jurídica da família multiespécie, o que permitirá que o instituto da guarda proteja adequadamente todos os envolvidos, tanto humanos quanto animais não-humanos, além da efetivação da aplicação técnica da guarda e não da partilha de animais.

A esse respeito, é importante destacar que é o instituto da guarda - e não a simples partilha patrimonial do animal - que trará benefícios aos entes do núcleo familiar em processo de desagregação.

5. PROJETOS DE LEI SOBRE A GUARDA DE ANIMAIS

Como se percebeu, os animais de estimação ocupam um lugar especial na maioria dos lares brasileiros, e não é recente que passaram a complementar a família, na denominação de estudiosos sobre o assunto, como “filhos de quatro patas”.

Em uma pesquisa do ano de 2019 realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística e divulgada pelo Correio Brasiliense, em 46,1% dos domicílios tinham pelo menos um cachorro e em 19,3% dos lares tinham ao menos um gato²⁸. Ao todo, os cães e gatos compõem 47,9 milhões de novas famílias, segundo dados do IBGE.

Nesse sentido, a necessidade de regulamentação dessas novas configurações familiares têm sido cada vez mais urgente. Não obstante, já há projeto de Lei no sentido de considerar que os animais não-humanos possuem natureza jurídica *sui generis*, ou seja, são sujeitos de direitos despersonalizados, que podem sentir dor ou sofrimento emocional, vedando o seu tratamento como coisa, propondo, ainda, que se acrescente à Lei de Crimes Ambientais, dispositivo que determine que os animais não mais devem ser considerados bens móveis como atualmente disciplina o Código, evidenciando a necessidade da consideração da abordagem moderna internacional sobre a natureza jurídica dos animais.

²⁸Disponível em: <<https://www.correiobraziliense.com.br/brasil/2020/09/4873376-quase-48-milhoes-de-domicilios-no-brasil-tem-caes-ou-gatos-aponta-pesquisa-do-ibge.html>> Acesso em 14 jun. 2022.

A seguir, os principais projetos de lei que tramitaram nas duas casas legislativas, mas que foram arquivados.

5.1. PROJETOS DE LEI Nº 1058/2011 E Nº 1365/2015

Os projetos de lei nº 1058/2011²⁹ e 1365/2015³⁰, propostos pelos Deputados Estaduais Ubiali (PSB/SP), e Ricardo Tripoli (PSDB/SP), respectivamente, tem redação idêntica e dispõem sobre a guarda dos animais em casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal, e prevê em seu bojo a possibilidade de que a guarda do animal seja atribuída, no contexto da separação do casal, a quem se revelar seu “legítimo proprietário”, sem definir, portanto, o que caracterizaria a legitimidade da propriedade do animal.

Nesse sentido, havendo dúvida quanto a quem seja o proprietário do animal, o juiz deve estabelecer a guarda compartilhada com base em critérios objetivos para análise e embasamento da decisão, definindo a guarda para a parte que se encontrar em melhores condições e tempo de cuidar do animal, os dias e o tempo de visita para a outra parte, não havendo impedimento para a divisão dos gastos com o animal entre os ex-conviventes.

Os dois projetos de lei também trazem em seu artigo 5º, as condições necessárias em que o juiz possa se basear para determinar a guarda como unilateral ou compartilhada, a saber, “ambiente adequado para a morada do animal; disponibilidade de tempo, condições de trato, de zelo e de sustento; o grau de afinidade e afetividade entre o animal e a parte; e demais condições que o juiz considerar imprescindíveis para a manutenção da sobrevivência do animal, de acordo com suas características”.

Atualmente os dois projetos encontram-se arquivados, e servem como base reiteradamente para a redação de novos projetos de lei sobre a matéria.

5.2. PROJETO DE LEI Nº 3670/2015

O projeto de lei nº 3670/2015³¹ proposto pelo Senador Antônio Anastasia (PSDB/MG) pretende alterar a redação dos artigos 83 e 1.313, ambos do Código Civil para modificar o *status*

²⁹ Disponível para acompanhamento em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=498437>> Acesso em 17 jun. 2022

³⁰ Disponível para acompanhamento em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1228779>> Acesso em 17 jun. 2022

³¹ Disponível para acompanhamento em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2055720>> Acesso em 17 jun. 2022

dos animais, retirando-lhes da categoria das coisas, e atribuindo-lhes na definição legal, o *status* de bens móveis.

Ocorre que o projeto de lei não modifica ou altera a natureza jurídica dos animais, pois não se trata de novidade legislativa a definição dos animais como bens móveis, já que a maior doutrina do direito civil entende que os animais são seres semoventes, e nessa perspectiva, bens móveis.

O projeto de lei tem um texto sucinto e em um artigo, apenas, dispõe:

“Art. 1º A Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), passa a vigorar com as seguintes alterações: “Art. 83 (...) IV – os animais, salvo o disposto em lei especial. Parágrafo único. Os animais não serão considerados coisas.” (NR)

“Art. 1.313 (...) II – apoderar-se de coisas suas, bem como de animais que aí se encontrem casualmente.

§ 2º Na hipótese do inciso II, uma vez entregues as coisas ou os animais buscados pelo vizinho, poderá ser impedida a sua entrada no imóvel.”

Em verdade, “coisa” e “bem”, tem significados distintos, Silvio Rodrigues, considera que “coisa” seria o gênero, e “bem” seria a espécie, para ele, os bens são passíveis de apropriação, e essa é a definição adotada pelo Código Civil para os bens. (TARTUCE, 2012, *on-line*), mas o referido projeto de lei propondo a alteração dos artigos 83 e 1.313 do Código Civil, é insuficiente, e não considera a abordagem moderna internacional sobre a natureza jurídica dos animais enquanto seres sencientes.

5.3 PROJETO DE LEI Nº 6054/2019

O projeto de lei nº 6054/2019³² de propositura do Deputado Federal Ricardo Izar (PSD-SP), pretende acrescentar parágrafo único ao artigo 82 do Código Civil para alterar a natureza jurídica dos animais, com o intuito de que a redação do caput, não seja aplicada aos animais domésticos e silvestres, ou seja, para que não sejam considerados bens móveis ou coisas, mas seres sencientes.

Com um texto conciso, o projeto de lei estabelece seus objetivos fundamentais, a saber:

“Art. 2º (...):

³² Ficha de tramitação disponível para acompanhamento em: <<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/601739>> Acesso em 18 jun. 2022.

- 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 despersonalizados, dos quais podem gozar e obter a tutela jurisdicional em caso de violação, sendo vedado o seu tratamento como coisa.”

Dessa forma, a abordagem legislativa e científica internacional adotada pela legislação de países pioneiros no reconhecimento dos animais como seres sensíveis e dotados de sentimentos, como França³³, Alemanha³⁴ e Áustria³⁵, passaria também a fazer parte do ordenamento jurídico brasileiro.

Passando, por fim, o parágrafo único do artigo 82, nos termos do projeto de lei nº 6054/2019, a vigorar com a seguinte redação:

“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.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos animais domésticos e silvestres.” (grifou-se)

Sem dúvidas, uma contribuição significativa em relação à natureza jurídica dos animais no ordenamento jurídico brasileiro, circunstância que não permitiria que magistrados das Varas Cíveis e de Família atribuísem aos animais o *status* de coisa ou bem, considerando, inclusive, o bem estar animal e das partes na definição do destino do *pet* e da atribuição da guarda, em quaisquer de suas modalidades.

5.4. PROJETO DE LEI 4099/2019

³³ Em 2015 Código Civil Francês passou a prever que “os animais são seres vivos dotados de sensibilidade. Salvo disposição especial que os proteja, os animais são submetidos ao regime dos bens”, fazendo constar na legislação nacional que os animais são seres dotados de sensibilidade e sentimentos. Disponível em: <<https://ibdfam.org.br/artigos/1345/Animais+n%C3%A3o-humanos+e+sua+natureza+jur%C3%ADdica+sui+generis,+tornandose+assim+sujeitos+de+direitos+despersonalizados.+Uma+breve+an%C3%AAlise+do+PL+2718>> Acesso em 19 jun. 2022.

³⁴ Na Alemanha, a proteção jurídica dos animais é considerada uma das mais avançadas do mundo, pois os animais recebem uma proteção especial constitucional, e uma legislação ampla e de bases éticas não antropocêntricas, considerando o animal como valor em si mesmo, proibindo, dentre outras práticas, o uso de animais em experimentos científicos e de cosméticos ou outros produtos. Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/237418785.pdf>> Acesso em 19 jun. 2022.

³⁵ Desde 1988 a Áustria, no artigo 285^a do Código Civil Austríaco (ABGB – *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*), passou a considerar que os animais não são objetos, mas são protegidos por leis especiais, da seguinte forma “Os animais não são coisas; estes são protegidos mediante leis especiais. As normas relativas às coisas são aplicáveis aos animais, na medida em que não existam disposições divergentes.” Disponível em: <<https://core.ac.uk/download/pdf/19122219.pdf>> Acesso em 19 jun. 2022.

Por fim, o projeto de lei de nº 4099/2019³⁶ proposto pelo Deputado Juninho do Pneu (DEM/RJ), objetiva alterar a redação do artigo 1.590 do Código Civil para constar que as disposições gerais e específicas sobre a guarda e a prestação de alimentos sejam também estendidas aos animais no contexto da separação do casal.

O projeto de lei propõe que o artigo 1.590 do Código Civil passe a vigorar com o texto: “as disposições relativas à guarda e prestação de alimentos aos filhos menores estendem-se aos maiores incapazes e aos animais de estimação.”

A proposta de complementação do artigo 1.590 do Código é direta e objetiva. Com isso, os tribunais seriam menos chamados a resolver demandas tão delicadas que envolvem sentimentos, dignidade humana e animal, afetividade e ética animal, considerando seu bem estar e dos tutores, pois o ordenamento jurídico não pode ignorar a existência da família multiespécie, sendo o legislador obrigado a enfrentar um tema tão relevante na pós-modernidade.

6. A NECESSIDADE DE UMA ANÁLISE TRIDIMENSIONAL NA FIXAÇÃO DA GUARDA ANIMAL

Como foi observado, o entendimento dos tribunais tem sido divergente quanto ao destino de animais após a separação, da mesma forma, não há uma conformidade no ordenamento jurídico pátrio sobre os critérios adotados ao definir guarda ou posse de animais nesse contexto.

Diante disso, propõe-se uma análise tridimensional na fixação da guarda animal, que leve em consideração um ambiente que proporcione bem-estar ao animal, a afetividade entre o animal e seus tutores e o respeito ao princípio da busca da felicidade, consagrado pelo Supremo Tribunal Federal.

Em primeiro plano, é válido ressaltar que parece impossível que em contextos de desagregações familiares os animais figurem como coisas ou objetos sujeitos a partilha, como bem pertencente aos aquestos, pois é indubitável que há entre os animais, aqui, mais especificamente cães e gatos, aqueles a quem não se atribui nenhum valor econômico, sendo

³⁶ Ficha de tramitação para acompanhamento popular disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2212201>> Acesso em 19 jun. 2022.

inviável que o Magistrado decida pela venda de animais de estimação em disputa para partilhar o valor auferido entre os ex-conviventes. Do mesmo modo, contrariaria a disposição constitucional do artigo 225, §1º, inciso VII, da CRFB/1988, que veda o tratamento cruel aos animais, desprezando o valor jurídico do afeto e o valor sentimental do animal.

Assim, os critérios que devem ser observados ao deferir a guarda a uma das partes devem se basear na ética e no direito animal, com vistas ao bem estar de todos os integrantes da família multiespécie em processo de desagregação, uma vez que se torna inapropriada a disciplina da matéria à luz dos direitos reais e insuficientes quando se busca apenas a aplicação do instituto da guarda do direito de famílias.

Passa-se a análise da primeira dimensão, trazida por Samory Pereira Santos (2020, p. 33), como um “ambiente não cruel”, que seria um ambiente que proporcione bem-estar ao animal. A crueldade com o animal cuja família está se desfazendo é figurada não somente no destino incorreto do mesmo, mas no seu trato como objeto sujeito a partilha, contrariando a proteção animal constitucionalmente prevista no artigo 225, §1º, inciso VII, da CRFB/1988.

Por essa razão, se faz necessário à luz da ética utilitarista de Singer (1975), analisar o caso concreto e verificar a melhor consideração ao destino do *pet*, buscando tanto no tutor a quem lhe for atribuída a guarda, quanto nas condições de tempo e disponibilidade para os cuidados com o animal e o local a que este terá de conviver, e não somente isso, mas também, ao longo do processo, deve-se considerar a senciência do animal, pois, diferentemente do patrimônio das partes, merecerá, por expressa disposição constitucional, um tratamento que não viole a sua dignidade. Tudo isso compõe um ambiente não cruel ao animal.

A segunda dimensão a que deve se pautar as futuras decisões é a dimensão da afetividade que requer a consideração dos laços afetivos entre o animal e seus tutores e entre tutores e o animal. O afeto na instituição familiar, passou a ocupar um novo lugar na conjuntura familiar da pós-modernidade e não tem outro objetivo que não unir humanos e animais através de laços abstratos com um único fim, o desenvolvimento pessoal por meio do núcleo familiar que se desfaz.

Maria Helena Diniz, (2007, p. 22), leciona que a afetividade está intrinsecamente ligada ao princípio da dignidade humana porque constitui uma base da comunidade familiar cujo parâmetro é o desenvolvimento pleno e a realização de todos os membros da família.

Por isso, em vez de considerar o nome do tutor na carteira de vacinação ou no registro de *pedigree*, assim como quem adquiriu financeiramente o animal, deve-se considerar qual dos cônjuges mantém maior vínculo afetivo com o animal. Dessa forma, analogamente, se estará buscando de forma indireta o melhor interesse das partes com olhar para o afeto.

Por fim, a dimensão da felicidade ou da busca pela felicidade das partes, princípio estabelecido pelo STF no julgamento da ADPF 132/RJ³⁷. Nessa perspectiva, o papel eudemonista da família, segundo Maria Berenice Dias (2007), é a busca incessante pela felicidade que se concretiza em fatores diversos e peculiares. Por isso, quando se define a guarda de um animal pertencente a uma família multiespécie, é importante considerar o papel do animal para aquela família.

Tony Bogdanosky³⁸ (2010, p. 228 *apud* SANTOS, 2020, p. 38) leciona que em outros países é comum que a guarda dos animais da família seja deferida ao genitor que ficar com a guarda dos filhos. Mas não há nenhum critério objetivo nisso, apenas o fato de que crianças e animais conseguem desenvolver uma relação de afeto, o que ajudaria a superar com maior facilidade a separação dos pais, observadas as peculiaridades do caso, uma vez que algumas crianças por questões de saúde, não devem ter contato com animais.

Dessa forma, a aplicação do instituto da guarda do direito de famílias enquanto não há um instrumento normativo próprio, pode ser inteligente quando aplicado em conjunto com estas três dimensões com vistas ao respeito à ética e ao direito animal, buscando na solução do conflito, à luz do direito civil-constitucional, o bem-estar do animal, a valoração da afetividade na relação multiespécie e a obediência ao princípio da busca da felicidade.

7. CONCLUSÃO

A necessidade de uma nova abordagem sobre a natureza jurídica dos animais é urgente e deve ser pensada sob o prisma do direito civil-constitucional e da ética animal, com vistas à vedação do tratamento cruel e valoração da senciência dos animais, cujo valor intrínseco pode ser pensado a partir da redação do artigo 225, §1º, inciso VII da CRFB/1988, que considera a

³⁷ Reconheceu a constitucionalidade da união estável entre pessoas do mesmo sexo e a possibilidade de interpretação conforme a Constituição, ao art. 1723 do CC. Disponível em <<https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>> Acesso em 24 jun. 2022.

³⁸ Professor Adjunto da Faculdade de Direito de Sydney, pesquisador e escritor na área do direito de famílias e da criança e direito animal. Disponível em <<https://www.sydney.edu.au/law/about/staff/TonyBogdanoski/>> Acesso em 24 jun. 2022.

relevância da consciência e da senciência dos animais enquanto titulares de direitos subjetivos ponderando para uma consideração racional acerca dos valores existenciais nas relações privadas.

Não há dúvidas de que a família multiespécie é uma das novas modalidades de famílias que despontam na pós-modernidade, por isso a relevância da evolução e atualização da legislação civil para não deixar essa nova modalidade desamparada pelo ordenamento jurídico. Portanto, a esse respeito fica demonstrado o valor jurídico do afeto no ordenamento jurídico brasileiro como instrumento formador do núcleo familiar derivado do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana.

Além disso, a disciplina a respeito da natureza jurídica dos animais no Código Civil de 2002 demonstra-se ultrapassada e insuficiente para tratar sobre a matéria em litígios de guarda de animais domésticos. Enquanto isso, ordenamentos jurídicos de outros países estão cada vez mais avançados e já consideram os animais como seres sencientes, pautados na ética e nos direitos animais internacionais, reconhecendo sua natureza sensível e capaz de demonstrar sentimentos semelhantes aos sentimentos humanos.

A ausência de uma legislação específica faz com que os tribunais tratem a matéria de formas distintas, no tocante a isso, alguns tribunais tem deferido a guarda a um dos cônjuges e o direito de visitas a outro, outras vezes tem deferido a guarda compartilhada, mas não há nos precedentes normas objetivas ou regras em que se possa basear tal instituto, da mesma forma, há uma prevalência dos tribunais em tratar um assunto atinente à família multiespécie como matéria de direito das coisas, criando embaraços à segurança jurídica e invisibilizando essa nova configuração de família.

Diante disso, a importância da consideração de uma análise tridimensional para atribuir a guarda do animal aos tutores é imprescindível, pois o instituto da guarda aplicado aos filhos, seria insuficiente na atribuição da guarda e divisão de despesas com os *pets*, assim como se mostra inadequada a aplicação do regime dos bens. O ideal seria que os magistrados se baseassem em critérios do campo da ética e do direito animal, à luz da constitucionalização do direito civil, para que considere o melhor interesse de toda a família, tomando por base o bem-estar do animal, a afetividade entre o animal e seus tutores e o respeito ao princípio da busca da felicidade.

Portanto, é plenamente possível e justo que duas pessoas que desejam interromper uma relação mantenham um vínculo afetivo com o animal que pertence a ambos, além de dispor dos cuidados necessários para o sustento e manutenção da saúde do mesmo, bem como com as necessidades subjetivas do animal, com a concretização do afeto, disponibilizado na forma de carinho e amor direcionados ao *pet*, da mesma forma que em respeito à dignidade do animal, este possa ter a companhia de ambos, seja em dias alternados, em visitas juridicamente deferidas ou ainda em acordo ou pacto antenupcial, o que não pode ser prejudicado por uma sentença fundamentada em uma tese que contraria a constitucionalização do direito civil.

REFERÊNCIAS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019757-79.2013.8.19.0208 22ª CÂMARA CÍVEL. *Revista Brasileira De Direito Animal*, 12(1). <https://doi.org/10.9771/rbda.v12i1.22111>. Disponível em: <<https://periodicos.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/22111/14227>>. Acesso em 12 jun. 2022.

BRASIL. **PL Nº 27/2018**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/133167>> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **Código Civil** – arts. 82; 1.583 – 1.590. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **PL Nº 1.365/2015**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1228779>> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **PL Nº 62/2019**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2190495>> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **PL Nº 473/2019**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2191182>> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **PL Nº 4.099/2019**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2212201>> Acesso em 16 ago. 2021.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Segunda Turma. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário n. 477.554/MG. Relator Min. Celso de Mello. Julgamento em 16/08/2011.

Disponível em: <<https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2376061>> Acesso em 02 jun. 2022.

BOGDANOSKI, Tony. Towards an animal-friendly family law: recognising the welfare of family law's forgotten family members. **Griffith Law Review**, v. 19, n. 2, p. 197-237, 2010.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. FROSI, Vitor Eduardo. O afeto como valor jurídico. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3911.pdf>> Acesso em 16 mai. 2022.

CASTRO JÚNIOR, Marco Aurélio de; VITAL, Aline de Oliveira. Direitos dos animais e a garantia constitucional de vedação à crueldade. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 10, n. 18, p. 137-175. 2015.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 22^a.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FRANZONI, Larissa. **Tipos de família: em qual a minha se encaixa?** 2016. Disponível em: <<http://franzoni.adv.br/tipos-de-familia-qual-minha-se-encaixa/>>. Acesso em 16 ago. 2021.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu status e seu enquadramento na pós-modernidade. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo** v. 101 p. 153 - 167 jan./dcz. 2006. Disponível em: < <https://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67702>> Acesso em 11 mai. 2022.

JÚNIOR, Benno Bühler. Guarda compartilhada de pets. **Universidade do Sul de Santa Catarina**. Disponível em: < <https://docplayer.com.br/109811762-Universidade-do-sul-de-santa-catarina-benno-buhler-junior-guarda-compartilhada-de-pets.html>> Acesso em 16 ago. 2021.

MORAES, Carina. Natureza jurídica dos animais. Disponível em: <<https://carimoraes.jusbrasil.com.br/artigos/786547450/natureza-juridica-dos-animais>> Acesso em 08 mai. 2022.

SALOMÃO, Kátia. A ética animal em Peter Singer e Tom Regan em virtude da problemática dos direitos universalizáveis dos animais. Diaphonía, e-ISSN 2446-7413, v. 6, n. 1, 2020. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-158>. Acesso em 09 mai. 2022.

SANTOS, Samory Pereira. Guarda de animais: uma perspectiva tridimensional. **Revista brasileira de direito civil**. V. 25. N. 03. 2020. p. 19-39. Disponível em: <<https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/346>> Acesso em 30 nov. 2021.

SEGUIN, Élide. ARAÚJO, Luciane Martins de. NETO, Miguel dos Reis Cordeiro. Uma nova família: a multiespécie. A new family: multispecies Family. **Revista de Direito Ambiental** |vol. 82/2016 | p. 223 - 248 | Abr - Jun / 2016 | DTR\2016\20512. Disponível em: < <https://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000016d7fe4cff5d944fd84&docguid=I052338602f8c11e6af49010000000000&hit uid=I052338602f8c11e6af4901000000 action=append&crumblabel=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>> Acesso em 16 ago. 2021.

SILVA, Adelaide Bezerra. Formas de família no Brasil e seus aspectos legais e culturais. Disponível em: < <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/formas-familia-no-brasil-seus-aspectos-legais-culturais.htm>> Acesso em: 05 jun. 2022.

TARTUCE, Flávio. Direito civil: lei de introdução e parte geral. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019. v. 1. TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil: volume único. 5. Ed. São Paulo: MÉTODO, 2015.

TEPEDINO, Gustavo. TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. Fundamentos do Direito Civil: Direito de Famílias. 3. Ed. Rio de Janeiro. Editora Forense, 2022.