

# OS ANIMAIS DOMÉSTICOS COMO SERES SENCIENTES NAS AÇÕES JUDICIAIS DE GUARDA COMPARTILHADA

Patrícia de Paula Vaz<sup>1</sup>

## RESUMO

O presente trabalho é um estudo sobre a natureza jurídica dos animais domésticos no Brasil. O objetivo desta obra é demonstrar que o Judiciário brasileiro, ao julgar as ações de família envolvendo a tutela desses animais, quando da dissolução da sociedade conjugal, eleva seu *status* de objetos de direito para seres sencientes. Foi utilizado, no desenvolvimento desta obra, o método dedutivo de abordagem, os métodos de procedimento histórico e comparativo, e abordada a técnica de documentação indireta, através das pesquisas documental e bibliográfica. De acordo com o estudo bibliográfico desenvolvido, foi possível verificar que a senciência é a característica comum que une os seres humanos e os animais domésticos e significa a capacidade que determinada categoria de animais – vertebrados superiores – possuem de experimentarem sensações de dor, prazer, alegria e bem-estar. Esse vínculo afetivo que une homens e animais, existente desde os primórdios da civilização, vem evoluindo concomitantemente com as sociedades humanas, e hoje se tornou um vínculo, também, jurídico, uma vez que esses animais compõem a família multiespécie. Observou-se, também, que o tratamento dispensado aos animais no Brasil pela Constituição Federal, não é o mesmo em relação ao Código Civil. Ao término do trabalho, constatou-se a senciência dos

<sup>1</sup> Graduada em Direito. Pós-Graduada em Direito Público. E-mail: patriciade paulavaz@gmail.com.

animais domésticos, tal qual preconizado pelo art. 225, § 1º, VII, da Constituição Federal de 1988, ratificada pela jurisprudência do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, em consonância com Tribunais Superiores.

**Palavras-chave:** Animais domésticos. Guarda compartilhada. Seres sencientes. Senciência. Bem-estar animal.

## 1 INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva defender que os animais domésticos, tratados como objetos de direito pelo Código Civil, são considerados seres sencientes nas ações judiciais de guarda compartilhada no Brasil.

A presente pesquisa se justifica diante da relevância e recorrência do tema nos tribunais brasileiros, como resultado do tratamento dispensado a esses animais como membros da família na atualidade e, também, do aumento dessa categoria de animais na sociedade brasileira.

A problemática a ser discutida na presente obra relaciona-se à forma como o Poder Judiciário no Brasil tem resolvido os conflitos envolvendo esses animais, quando da dissolução do vínculo conjugal de seus tutores.

Diante da omissão normativa dessa temática, o julgador serve-se da analogia, aplicando os dispositivos do Código Civil que tratam “Da Proteção da Pessoa dos Filhos”, dispensando a esses seres sencientes o mesmo *status* jurídico de pessoas absoluta ou relativamente incapazes.

O objetivo geral é demonstrar que essa postura do Poder

Judiciário brasileiro, tratando os animais domésticos como seres sencientes nas ações de guarda compartilhada, pode representar a elevação do *status* jurídico desses animais, de objetos de direito para seres sencientes, e, futuramente, para sujeitos de direito.

Como objetivos específicos, pretende-se relatar os conceitos de animais, animais domésticos e senciência; quem e quais são os sujeitos e os objetos de direito; a diferença entre personalidade e capacidade jurídicas; o conceito de família multiespécie; o tratamento dos animais na Constituição Federal e no Código Civil, bem como correlacionar a senciência ao vínculo que une animais e seres humanos.

No presente trabalho, foi empregado o método de pesquisa bibliográfica crítica ou reflexiva, com o estudo comentado de alguns dispositivos civis, constitucionais e processuais civis, relacionados ao tema em debate.

Os dados coletados foram obtidos em consulta à legislação pertinente, em especial o Código Civil, a Constituição Federal, o Código de Processo Civil, à Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e às obras de renomados doutrinadores civilistas.

## **2 ANIMAIS, ANIMAIS DOMÉSTICOS E SERES SENCIENTES**

Animais e Fauna são conceitos intimamente ligados, e, na Língua Portuguesa, o primeiro é substantivo coletivo do segundo. Consoante o site “Significados BR” (2023):

A Fauna vem do antigo latim, Fauna, deusa dos romanos que protegia a terra e dava fertilidade aos animais. O seu sentido atual foi usado pela primeira vez em 1746, por Carolus Linnaeus, o pai da taxonomia moderna, em seu livro *Fauna Suecica*.

Fauna é a definição que utilizamos para um

conjunto de animais que convivem em um determinado espaço geográfico ou temporal. A fauna está intrinsecamente associada à flora, que é o conjunto de vegetais e flores que compõem um microsistema ambiental, dependendo uns dos outros para sua manutenção e sobrevivência. (SIGNIFICADOS BR, 2023, grifo nosso).

A fauna é então o conjunto de animais de uma determinada região. O art. 2º, III, da Portaria nº 93, de 07 de julho de 1998, do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis assim define a “fauna doméstica”:

Art. 2º Para efeito desta Portaria, considera-se:  
[...];

III - Fauna Doméstica: Todos aqueles animais que através de processos tradicionais 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 silvestre que os originou. (BRASIL, 1998, grifo nosso).

O conceito de “animal de companhia”, fornecido pelo art. 1º da Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, também merece destaque neste trabalho, pois está intimamente relacionado aos animais domésticos, sendo compreendido como “qualquer animal possuído ou destinado a ser possuído pelo homem, designadamente em sua casa, para seu entretenimento e enquanto companhia” (LEITE; NASCIMENTO *apud* MEDEIROS, 2013, p. 208).

Para Medeiros (2013, p. 36), os seres sencientes são “os animais não humanos com estados de consciência subjetivos, ou seja, aqueles que são capazes de experimentar sofrimento, sentir dor ou bem-estar”.

Devem, assim, ser considerados seres sencientes: “[...] todos os vertebrados (mamíferos, aves, répteis, anfíbios e peixes), seres sencientes, dotados de sistema nervoso sofisticado o suficiente para possibilitar a experiência dolorosa” (MEDEIROS, 2013, p. 36).

A senciência é o fundamento moral em que se baseia o movimento do *Welfarismo* ou Bem-Estar Social, vertente ética do Protecionismo Animal, defendida principalmente por Peter Singer, em sua obra *Libertação Animal*:

[...] o Bem-estar Animal defende o bem-estar dos Animais não-humanos em razão do princípio da igual consideração de interesses, ainda que, muitas vezes, em prejuízo dos homens. Esta preconiza que os Direitos dos Animais estão fundamentados no respeito, no bem-estar, no valor intrínseco, na compaixão, na sensibilidade ao sofrimento, na inteligência e outros conceitos de ordem moral, [...]. Ou seja: a questão está atrelada aos deveres do ponto de vista ético, e não, do Direito. Os ‘welfaristas’ utilizam-se de duas noções fundamentais: o tratamento humanitário e a eliminação de qualquer sorte de sofrimento desnecessário (RODRIGUES, 2012, p. 207, grifo nosso).

Para Singer, os animais têm direito a uma igualdade de direitos de ordem moral, pautada na consideração de seus interesses de vida e bem-estar, tendo como fundamento a senciência:

Se um ser sofre, não pode haver justificação moral para recusar ter em conta esse sofrimento. Independentemente da natureza do ser, o princípio da igualdade exige que ao seu sofrimento seja dada tanta consideração como ao sofrimento semelhante – na medida em que é possível estabelecer uma comparação aproximada – de um outro ser qualquer. Se um ser não é capaz de sentir sofrimento, ou de experimentar alegria, não há nada a ter em conta. Assim, o limite da senciência (utilizando este termo

como uma forma conveniente, se não estritamente correta, de designar a capacidade de sofrer e/ou experimentar alegria) é a única fronteira defensável de preocupação relativamente aos interesses dos outros. [...]. (SINGER, 2008, p. 8, grifo nosso).

A moral e a ética estão intimamente relacionadas ao direito. Dessa forma, reconhecer a dignidade dos animais, a partir de critérios morais e éticos, é abrir caminho para lhes reconhecer direitos jurídicos. Acerca dos três institutos, assim esclarece Maria Berenice Dias:

[...] De modo geral, costuma-se definir moral como normas estabelecidas e aceitas segundo consenso individual e coletivo. [...]. Dispõe de um caráter mais pessoal, pois exige fidelidade aos próprios pensamentos e convicções íntimas. [...]. Já a ética representa o estudo dos padrões morais já estabelecidos. É reconhecida como a ciência da moral, ou seja, o estudo dos deveres e obrigações do indivíduo e da sociedade. Ética e moral têm muito em comum: regulam relações humanas, mediante normas de conduta impostas ao indivíduo para possibilitar a vida em sociedade. Ambas têm âmbito de abrangência bem mais amplo que o do Direito. [...] O direito se justifica enquanto regulamenta as relações humanas fundamentais ao Estado, sob pena de imposição de sanções. (DIAS, 2013, p. 75, grifo nosso).

Sendo os animais domésticos enquadrados na categoria de animais vertebrados superiores, uma vez que são “mamíferos”, evidencia-se a sciência nessa categoria de seres vivos. Dessa forma, conclui-se que, *biologicamente*, os *animais domésticos* podem ser considerados *seres sencientes*.

### 3 SUJEITOS E OBJETOS DE DIREITO, PESSOA, PERSONALIDADE E CAPACIDADE

Com relação aos *sujeitos de direito*, o Código Civil (BRASIL, 2022) estabelece que esses podem ser: as pessoas naturais, as pessoas jurídicas e alguns entes despersonalizados. Ser sujeito de direito é poder figurar em um dos polos de uma relação jurídica.

Com relação às *pessoas*, o Direito Brasileiro reconhece a existência de duas espécies, quais sejam: a pessoa natural (o ser humano) e a pessoa jurídica “(agrupamento de pessoas naturais, visando alcançar fins de interesse comum, também denominada, em outros países, pessoa moral e pessoa coletiva)” (GONÇALVES, 2012, p. 98-99).

Os entes despersonalizados são assim conceituados por Carlos Roberto Gonçalves:

A lei prevê, com efeito, certos casos de universalidades de direito e de massas de bens identificáveis como unidade que, mesmo não tendo personalidade jurídica, podem gozar de capacidade processual e ter legitimidade ativa e passiva para acionar e serem acionadas em juízo. São entidades que se formam independentemente da vontade de seus membros ou em virtude de um ato jurídico que os vincule a determinados bens, sem que haja a *affectio societatis*. (GONÇALVES, 2012, p. 226, grifo nosso).

Também, são exemplos de grupos ou entes/entidades despersonalizados: o nascituro, o embrião, (CARNACCHIONI, 2010, p. 54), a família, a massa falida, as heranças jacente e vacante, o espólio, as sociedades sem personalidade jurídica (sem registro dos seus atos constitutivos nos órgãos competentes), os condomínios geral e edilício (GONÇALVES, 2012, p. 227-228).

“A *personalidade jurídica* é a potencialidade *genérica* de se contrair direitos ou obrigações na ordem civil; já a capacidade jurídica é o limite, a *medida da personalidade*” (MONTEIRO *apud* GONÇALVES, 2012, p. 95, grifo nosso).

Considerando que “somente poderá ser titular de relações jurídicas, ser sujeito de direito, quem tem personalidade” (CARNACCHIONI, 2010, p. 51); então, todos os sujeitos de direito a possuem. Para Gonçalves (2012, p. 95), “o direito reconhece personalidade também a certas entidades morais, denominadas pessoas jurídicas [...]”.

Já a capacidade de fato, de exercício ou de ação “é a aptidão para *exercer, por si só*, os atos da vida civil” (GONÇALVES, 2012, p. 96). A “capacidade de fato” é a capacidade de direito em ação, movimento, pelo próprio titular do direito, sendo manifestação da autonomia privada (CARNACCHIONI, 2010, p. 87).

A incapacidade é a ausência da capacidade de exercício, por faltar a alguns sujeitos de direito determinados requisitos de ordem material, tais “como a maioridade, saúde, desenvolvimento mental, etc.” (GONÇALVES, 2012, p. 96). “Os incapazes são aqueles que *praticam atos jurídicos* por meio de *representantes ou assistentes*, dependendo do ‘grau’ ou da intensidade dessa incapacidade. A regra é a capacidade plena, sendo a incapacidade exceção” (CARNACCHIONI, 2010, p. 87, grifo nosso).

Caio Mário da Silva Pereira informa que toda incapacidade decorre da lei, nos seguintes termos:

[...] *toda incapacidade é legal, independente da indagação* de sua causa próxima ou remota. É sempre a lei que estabelece, com caráter de ordem pública, os casos em que o indivíduo é privado, total ou parcialmente, do poder de ação pessoal, abrindo, na presunção de capacidade genérica, a exceção

correspondente estritamente às hipóteses previstas. Toda incapacidade resulta, pois, da lei. Consequência é que não constitui incapacidade qualquer restrição ao exercício dos direitos, originária do ato jurídico, seja inter vivos, seja causa mortis. (PEREIRA *apud* CARNACCHIONI, 2010, p. 88, grifo nosso).

O Código Civil dispõe sobre pessoa, personalidade, capacidade e incapacidade em seu LIVRO I – DAS PESSOAS, TÍTULO I – DAS PESSOAS NATURAIS, CAPÍTULO I – Da Personalidade e da Capacidade, que vai do art. 1<sup>a</sup> ao art. 10 (BRASIL, 2002).

Com relação aos “bens jurídicos”, pode-se afirmar que “bens são valores materiais ou imateriais que servem de objeto a uma relação jurídica” (BEVILÁQUA *apud* GONÇALVES, 2012, p. 276). Dentre esses bens, citam-se: “[...] a liberdade, a honra, a vida, por exemplo” (BEVILÁQUA *apud* GONÇALVES, 2012, p. 276). Para José Tavares (*apud* GONÇALVES, 2012, p. 98), “Relação jurídica é toda relação da vida social regulada pelo direito”.

O Código Civil trata dos bens, em seu “Livro II – Dos bens, Título Único – Das Diferentes Classes de Bens”, do art. 79 até o art. 103. Os animais são tratados no art. 82: “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.” (BRASIL, 2022).

Se as “pessoas” são os “sujeitos” das “relações jurídicas”, os “bens” são o seu objeto. Logo, conclui-se que os conceitos de sujeitos de direito, pessoa, personalidade, capacidade e incapacidade são todos estritamente formais, uma vez que são todos definidos por lei.

Qualquer alteração legislativa poderia incluir os animais domésticos como sujeitos de direito ou como entes despersonalizados, por exemplo, conferindo-lhes personalidade jurídica, ou, conforme o caso, incapacidade, para lhes tutelar direitos.

#### **4 NATUREZA JURÍDICA DOS ANIMAIS NA CF/88 E NO CÓDIGO CIVIL**

Assim dispõe o art. 225 da Constituição Federal sobre o meio ambiente e sobre os animais:

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.*

[...].

§ 3º *As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.* (BRASIL, 1988, grifo nosso).

Ao proibir práticas cruéis contra os animais, a Constituição Federal lhes reconhece a sensibilidade, que é a “capacidade de sentir”, principalmente dor e sofrimento.

Quanto à natureza jurídico-constitucional da fauna, Rodrigues (2012, p. 69) informa que todos os animais, inclusive os domésticos, passaram a ser considerados bem públicos, de uso comum do povo.

Para Gustavo Scatolino e João Trindade (2022, p. 1.238), os bens públicos de “*uso comum do povo* – são aqueles destinados ao uso comum e geral de toda a comunidade. Dispensam consentimento individualizado por parte da Administração para que possa ser utilizado”. Os bens públicos são estudados entre os art. 98 a 103 do Código Civil.

Para a Constituição Federal de 1988, os animais, incluindo os domésticos e de companhia, são considerados bens de uso comum do povo, sendo-lhes vedadas práticas cruéis. Logo, para a CF/88, os animais são “bens sencientes”.

Embora a Constituição Federal de 1988 classifique os animais domésticos como “bens sencientes”, diferente é o tratamento dispensado a eles pelo Código Civil de 2002, que os classifica como objetos de direitos, pois, os bens são os objetos das relações jurídicas (BEVILÁQUA *apud* GONÇALVES, 2012, p. 276).

Bem é espécie do gênero coisa, sendo essa “tudo que existe objetivamente, com exclusão do homem” (GONÇALVES, 2012, p. 276). Diferentemente de *coisa*, “Bens são coisas que, por serem úteis e raras, são suscetíveis de apropriação e contêm valor econômico” (GONÇALVES, 2012, p. 276).

Melhor dizer que *bens são valores*, sejam eles concretos (materiais, como as “coisas”) ou abstratos (imateriais, como os “direitos” à vida, liberdade, igualdade). Dessa forma, os *animais são considerados bens móveis*, coisas, consoante o art. 82 do Código Civil (BRASIL, 2002): “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”.

Para a maior parte dos civilistas, os animais não podem ser sujeitos de direito, embora possuam valor. É assim o entendimento de Washington de Barros Monteiro:

Os animais não são considerados sujeitos de direitos, embora mereçam proteção. Por essa razão, não têm capacidade para adquirir direitos. Não podem, por exemplo, ser beneficiados em testamento, a não ser indiretamente, sob a forma de encargo, imposto a herdeiro testamentário, de cuidar deles. [...]. (MONTEIRO *apud* GONÇALVES, 2012. p. 98, grifo nosso).

Para a doutrina, os animais são considerados “semoventes”, conforme esclarece Gonçalves:

Semoventes – São suscetíveis de *movimento próprio*, como os animais. Movem-se de um lugar para o outro por força própria. *Recebem o mesmo tratamento jurídico dispensado aos bens móveis propriamente ditos*. Por essa razão, pouco ou nenhum interesse prático há em distingui-los. (GONÇALVES, 2012, p. 290, grifo nosso).

## 5 A FAMÍLIA MULTIESPÉCIE

De acordo com o jornal eletrônico Correio do Estado:

Dados da Associação Brasileira da Indústria de Produtos Para Animais de Estimação (Abinpet) apontam que existem 144,3 milhões de animais no Brasil. Desse número, 55,9 milhões são cães, 40,4 milhões aves canoras e ornamentais, 25,6 milhões gatos, 19,9 milhões peixes ornamentais e 2,5 milhões compõem o grupo de répteis e pequenos mamíferos.[...]. O Brasil possui 213,7 milhões de habitantes em suas 27 unidades federativas, de acordo com dados do censo demográfico divulgados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

*Portanto, o número de pets representa 67,6% da população brasileira. Isto significa que mais da metade da população possui pelo menos um animal. (CAMARGO, 2021, grifo nosso).*

Esse aumento da população de animais domésticos nos lares brasileiros se deve a extrema sociabilidade desses animais e dos sentimentos de afetividade, fidelidade, amor e carinho que demonstram para com seus “donos” ou “proprietários”, uma vez que são seres sencientes.

Esses animais tiveram um papel muito importante durante a pandemia da Covid-19, em especial para pessoas que moram sozinhas ou casais que optam por não ter filhos, conforme dados informados por Camargo:

O número de animais em lares brasileiros aumentou 30% durante a pandemia da Covid-19, segundo dados da pesquisa Radar Pet 2021, divulgada pela Comissão de Animais de Companhia (Comac). Desse percentual, 22% de cães e 37% de gatos foram adotados ou comprados durante a pandemia. Pessoas que moram sozinhas ou casais sem filhos são os perfis que mais adotaram ou compraram animais durante a pandemia. (CORREIO DO ESTADO, 2021, grifo nosso).

Mulheres que não podem ter filhos também optam por adotar um cão ou gato para suprir a tristeza e a frustração de uma gravidez impossível, formando a família multiespécie (MEDEIROS, 2012, p. 213).

Desse modo, os cães e gatos são tratados como filhos por muitos casais e, em razão do afeto recíproco que nutrem por seus tutores e, quando da dissolução dessas famílias, surgem demandas judiciais acerca da posse e a propriedade do animal, que antes se dava sob o condomínio (MEDEIROS, 2013, p. 213).

Essas relações de afeto remontam aos primórdios da civilização e, segundo Samylla Mól e Renato Venâncio (2014, p. 35), o cão se tornou efetivamente um animal doméstico há 30 mil anos, em especial na África. Já os gatos, foram domesticados no Egito Antigo, principalmente para combater os ratos que atacavam os celeiros dos egípcios.

O art. 226 da CF/88 dispõe que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Infere-se, pela leitura desse dispositivo, que “a família é o fenômeno humano em que se funda a sociedade [...]” (FARIAS; ROSENVALD, 2008, p. 2).

É a instituição celular de que é formado o organismo “sociedade”; é uma célula social. Sua proteção constitucional decorre do fato de ser no seio da família que o ser humano inicia seu processo de socialização.

Uma família é composta por membros, que podem estar ligados por vários vínculos. A concepção atual dessa instituição permite laços que vão além do parentesco, da consanguinidade e, até mesmo, da espécie.

O princípio da afetividade é o núcleo basilar de todo o Direito das Famílias. É essencial para uma vida em comum uma boa convivência. Para Tartuce (2012), “Afeto quer dizer interação ou ligação entre pessoas, podendo ter carga positiva ou negativa. O afeto positivo, por excelência, é o amor; o negativo é o ódio”.

Esse princípio está implícito na Constituição, quando do reconhecimento das uniões estáveis como entidades familiares, no art. 226, § 3º (BRASIL, 1988). No Código Civil, o princípio da afetividade se mostra de forma explícita, no art. 1.583, § 2º, I, o qual identifica o genitor responsável pela guarda unilateral (BRASIL, 2002).

E, também, está presente no art. 1.584, § 5º, o qual “invoca a relação de afetividade como elemento indicativo para definição da guarda a favor de terceira pessoa” (DIAS, 2013, p. 73).

Pela afetividade, foram surgindo as mais variadas classificações de família pela doutrina civilista, merecendo destaque a família multiespécie.

Logo, as relações que se estabelecem entre humanos e animais domésticos são fundamentadas pelo afeto recíproco, uma vez que ambos são seres sencientes, e fazem com que constituam entidades familiares denominadas de famílias multiespécie.

## **6 AS DEMANDAS JUDICIAIS DA FAMÍLIA MULTIESPÉCIE**

Quando um relacionamento conjugal chega ao fim e filhos estão envolvidos nesse processo, a lei estabelece, de forma clara, quais providências a serem tomadas pelo Judiciário.

Todavia, o mesmo não ocorre quando estão envolvidos os animais domésticos. A falta de legislação específica sobre o tema obriga o julgador a se valer da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, quando demandas dessa natureza aparecem no Judiciário brasileiro.

Conforme dispõe o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (BRASIL, 1942): “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), uma vez que, no Brasil, é vedado o *non liquet*.

O princípio do *non liquet* é assim definido no art. 140 do Código Civil (BRASIL, 2015): “O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico”.

A Justiça Brasileira, então, se vale da analogia, aplicando o Capítulo XI do Código Civil, dos art. 1.583 ao 1.590, que trata “Da Proteção da Pessoa dos Filhos”, dispensando a esses seres sencientes o mesmo *status* jurídico de pessoas absoluta ou relativamente incapazes.

Acerca das demandas judiciais sobre o tema, cita-se um julgado do egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que resume bem o conteúdo desta obra, em consonância com os Tribunais Superiores (Ag. nº 1.0000.22.204116-2/001. Rel.<sup>a</sup> Des.<sup>a</sup> Eveline Mendonça, Quarta Turma Cível Especializada, j. em 27/10/2022, *DJe* de 28/10/2022):

Ementa: Agravo de instrumento. Direito Civil. Direito e família. Ação de reconhecimento e dissolução de união estável. Animais de estimação. Guarda. Família multiespécie. Acervo probatório que evidencia que os tutores dos animais são os filhos da agravante. Impossibilidade de regulamentação da guarda.

- Atentas ao fenômeno da afetividade que tem permeado cada vez mais os vínculos estabelecidos entre as pessoas e os animais domésticos com quem dividem a convivência, a doutrina e a jurisprudência passaram a dispensar tratamento diferenciado às relações entre as pessoas e tais seres vivos, notadamente aqueles denominados ‘animais de companhia’ ou ‘animais de estimação’, passando a vislumbrar a possibilidade de se decidir judicialmente questões referentes à guarda e visitação, em caso de rompimento do grupo familiar ao qual estava integrado o ‘pet’ e, até mesmo, aos alimentos a serem pagos em favor daquele que detiver a guarda, a fim de que possa arcar com os custos da manutenção, sob a ótica do Direito de Família e não mais exclusivamente do Direito das Coisas.[...].

O Direito Civil pátrio dispensa aos animais o tratamento de bens semoventes, regidos pelas disposições relativas ao direito das coisas e tratados como mera propriedade. Os seres vivos em questão não seriam, portanto, dotados de personalidade jurídica ou sujeitos de direitos. Entretanto, o Direito deve acompanhar as mudanças socioeconômicas pelas quais passa a sociedade, sob pena de se

tornar estanque, obstando o desenvolvimento da coletividade. [...].

[...]. Conforme leciona Maria Berenice Dias, em sua obra Manual de Direito das Famílias:

‘O conceito de família vem adquirindo tal elasticidade que a doutrina passou a denominar de família multiespécie a constituída pelos donos e seus animais de estimação, como membros não humanos. A tendência é chamá-los de seres sencientes - seres sensíveis - por possuírem aptidão emocional e capacidade cognitiva. Apesar da falta de previsão legal, quando do término do casamento ou da união estável, a disputa pelos animais de companhia tem sido apreciada pelo juízo de família. Vem sendo reconhecida a cotitularidade dos animais, com o estabelecimento de custódia compartilhada, a regulamentação do direito de convivência e a imposição do pagamento de alimentos.’ (op. cit. 14. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2021. f. 460/461 e 780).

O colendo Superior Tribunal de Justiça, ao se manifestar sobre a guarda e o direito de visitação relativamente a animais de estimação, apresentou esclarecedor posicionamento sobre o tema. Veja-se: Recurso especial. Direito Civil. Dissolução de união estável. Animal de estimação. Aquisição na constância do relacionamento. Intenso afeto dos companheiros pelo animal. Direito de visitas. Possibilidade, a depender do caso concreto. 1. Inicialmente, deve ser afastada qualquer alegação de que a discussão envolvendo a entidade familiar e o seu animal de estimação é menor, ou se trata de mera futilidade a ocupar o tempo desta Corte. Ao contrário, é cada vez mais recorrente no mundo da pós-modernidade e envolve questão bastante delicada, examinada tanto pelo ângulo da afetividade em relação ao animal, como também pela necessidade de sua preservação como mandamento constitucional (art. 225, § 1, inciso 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’). 2. O Código Civil, ao definir a natureza jurídica dos animais, tipificou-os como coisas e, por conseguinte, objetos de propriedade, não lhes atribuindo a qualidade de pessoas, não sendo dotados de personalidade jurídica nem podendo ser considerados sujeitos de direitos. Na forma da lei civil, o só fato de o animal ser tido como de estimação, recebendo o afeto da entidade familiar, não pode vir a alterar sua substância, a ponto de converter a sua natureza jurídica. 3. No entanto, os

animais de companhia possuem valor subjetivo único e peculiar, aflorando sentimentos bastante íntimos em seus donos, totalmente diversos de qualquer outro tipo de propriedade privada. Dessarte, o regramento jurídico dos bens não se vem mostrando suficiente para resolver, de forma satisfatória, a disputa familiar envolvendo os pets, visto que não se trata de simples discussão atinente à posse e à propriedade. 4. Por sua vez, a guarda propriamente dita - inerente ao poder familiar - instituto, por essência, de direito de família, não pode ser simples e fielmente subvertida para definir o direito dos consortes, por meio do enquadramento de seus animais de estimação, notadamente porque é um munus exercido no interesse tanto dos pais quanto do filho. Não se trata de uma faculdade, e sim de um direito, em que se impõe aos pais a observância dos deveres inerentes ao poder familiar. 5. A ordem jurídica não pode, simplesmente, desprezar o relevo da relação do homem com seu animal de estimação, sobretudo nos tempos atuais. Deve-se ter como norte o fato, cultural e da pós-modernidade, de que há uma disputa dentro da entidade familiar em que prepondera o afeto de ambos os cônjuges pelo animal. Portanto, a solução deve perpassar pela preservação e garantia dos direitos à pessoa humana, mais precisamente, o âmago de sua dignidade. 6. Os animais de companhia são seres que, inevitavelmente, possuem natureza especial e, como ser senciente - dotados de sensibilidade, sentindo as mesmas dores e necessidades biopsicológicas dos animais racionais -, também devem ter o seu bem-estar considerado. 7. Assim, na dissolução da entidade familiar em que haja algum conflito em relação ao animal de estimação, independentemente da qualificação jurídica a ser adotada, a resolução deverá buscar atender, sempre a depender do caso em concreto, aos fins sociais, atentando para a própria evolução da sociedade, com a proteção do ser humano e do seu vínculo afetivo com o animal. 8. Na hipótese, o Tribunal de origem reconheceu que a cadela fora adquirida na constância da união estável e que estaria demonstrada a relação de afeto entre o recorrente e o animal de estimação, reconhecendo o seu direito de visitas ao animal, o que deve ser mantido. 9. Recurso especial não provido. (REsp nº 1.713.167/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, j. em 19/6/2018, DJe de 9/10/2018.)

O Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), a respeito do tema, editou o Enunciado nº 11: 'Na ação destinada a dissolver o casamento ou a união estável,

pode o juiz disciplinar a custódia compartilhada do animal de estimação do casal: [...]. (MINAS GERAIS, 2023).

## 7 CONCLUSÃO

No desenvolvimento desta obra, constatou-se que os animais domésticos são considerados seres sencientes por alguns doutrinadores e, também, pela jurisprudência pátria.

Essa consideração se pauta por valores morais e éticos fundados na sciência, que é a capacidade que os vertebrados superiores possuem de experimentar diversas sensações e sentimentos, como dor, alegria, prazer e sofrimento, por possuírem um sistema nervoso central muito bem desenvolvido.

Constatou-se que a sciência serviu de fundamentação para justificar a tutela constitucional ambiental dos animais, atribuindo-lhes o *status* jurídico de bens sencientes, ao proibir tratamento cruéis contra os animais, e que a sciência também legitima o vínculo afetivo, e, agora, jurídico, entre animais domésticos e seres humanos.

Já o Código Civil e a doutrina civilista classificam os animais, inclusive os domésticos, como objetos de direito, sendo considerados bens semoventes. Mas, diante do aumento da população de cães e gatos nas famílias brasileiras, denominadas famílias multiespécie, a postura do legislador ordinário precisa mudar.

Pelo princípio da afetividade, também desdobramento da sciência, presente nos animais domésticos, a família multiespécie se expande e, quando de sua dissolução, por um de seus integrantes, difícil estabelecer com quem ficará o animal de estimação.

A jurisprudência pátria, nesse sentido, vem aplicando os art. 1.583 a 1.590 do Código Civil, os quais tratam da guarda compartilhada de filhos, dispensando a esses animais o mesmo tratamento das pessoas absoluta e relativamente capazes, nas ações de “guarda compartilhada”, e, não mais, “posse compartilhada”.

Tal postura pelos tribunais brasileiros também se pauta na sciência, uma vez que não se pode aplicar aos animais de estimação e de companhia, nas ações de dissolução da família multiespécie, os institutos civilistas da posse e da propriedade.

Essas decisões judiciais abrem precedentes para que, os animais domésticos e de companhia, sejam entendidos como seres sencientes, não só pelo Direito Civil, mas para todo o ordenamento jurídico brasileiro, e quem sabe, futuramente, os animais poderão estar incluídos no rol dos sujeitos de direito do Código Civil?

Tal postura é possível, uma vez que a inclusão ou exclusão dos sujeitos de direito no Código Civil, bem como a questão da capacidade e da incapacidade jurídica, é tema afeto ao legislador ordinário, conectado com a evolução moral das famílias contemporâneas.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. (Constituição 1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *DOU*, Brasília-DF, 05 out. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em: 9 abr. 2023.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. *DOU*, Brasília-DF, 04 set. 1942. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del4657compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm). Acesso em: 20 mar. 2023.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 12 abr. 2023.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. 2015. *DOU*, Brasília-DF, 16 mar. 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm). Acesso em: 10 abr. 2023.

CAMARGO, Nayara. Animais de estimação representam 67% do número de habitantes no Brasil: país possui 213,7 milhões de brasileiros e 144 milhões de animais de estimação. *Correio do Estado*, Campo Grande, 14 out. 2021. Disponível em: <https://correiodoestado.com.br/cidades/animais-de-estimacao-representam-67-do-numero-de-habitantes-do-brasil/392074/>. Acesso em 12 abr. 2023.

CARNACCIONI, Daniel Eduardo. *Curso de Direito Civil: parte geral*. Institutos Fundamentais. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito das Famílias*. 9. ed. rev. atual. ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de Direito Civil: direitos reais*. 10. ed. rev. ampl. atual. Salvador: Juspodvim, 2014. 5 v.

FAUNA, Significado de. *O que é fauna: o que é fauna*. Significados Br. São Paulo, 26 out. 2016. Disponível em: <https://www.significadosbr.com.br/fauna>. Acesso em: 7 abr. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil brasileiro: parte geral*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS. Portaria nº 93, de 07 de julho de 1998, Anexo 1, listagem de fauna considerada doméstica para fins de operacionalização do IBAMA. *DOU*, Brasília, 08 jul. 1998. Disponível em: [http://www.ibama.gov.br/phocadownload/fauna\\_silvestre\\_2/legislacao\\_fauna/1998\\_portaria\\_ibama\\_093-1998\\_anexo\\_1\\_lista\\_fauna\\_domestica.pdf](http://www.ibama.gov.br/phocadownload/fauna_silvestre_2/legislacao_fauna/1998_portaria_ibama_093-1998_anexo_1_lista_fauna_domestica.pdf). Acesso em: 7 abr. 2023.

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de Medeiros. *Direito dos animais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Agravo de Instrumento nº 1.0000.22.204116-2/001. Relatora: Des.<sup>a</sup> Eveline Mendonça. *DJe*, Belo Horizonte, 28 out. 2022.

MÓL, Samylla; VENANCIO, Renato. *A proteção jurídica dos animais no Brasil: uma breve história*. Rio de Janeiro: FGV, 2014. (Coleção FGV de bolso. História; 37).

RODRIGUES, Daniele Tetü. *O direito & os animais: uma abordagem ética, filosófica e normativa*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

SCATOLINO, Gustavo; TRINDADE, João. *Manual didático de direito administrativo*. 10. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Ed. Juspodivm, 2022.

SINGER, Peter. *Libertação animal*. Tradução de Maria de Fátima St. Aubyn. 2. ed. Porto: Via Ótima, 2008.

TARTUCE, Flávio. O princípio da afetividade no direito de família. *Jusbrasil*, Salvador, 14 nov. 2012. Disponível em: <http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acesso em: 28 out. 2016.