

DISSOLUÇÃO DA FAMÍLIA MULTIESPÉCIE

Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas
Cesar Leandro de Almeida Rabelo
Rodolfo Pamplona Filho

O CASO (O FATO)

No caso em análise, o casal de São Paulo vivia sob a égide de um contrato de União Estável, em regime de comunhão universal de bens, que perdurou de 2004 a 2011, quando ambos declararam o fim da relação, sem que houvesse bens em comum a serem partilhados.

Não obstante isso, anos depois, o homem ajuizou uma ação requerendo a regulamentação das visitas à cachorra da raça yorkshire, alegando que o animal foi por ele comprado, e, depois de algum tempo após o fim da sociedade conjugal, sua ex-companheira passou a lhe impedir de visitar o animal. Argumentou que a existência de fortes laços afetivos com o animal justificaria o direito à convivência. Em primeiro grau, o Magistrado julgou improcedente o pleito de direito de visitação, fundamentando que a mulher teria comprovado ser a única dona da cachorra e que o animal não poderia integrar uma relação familiar equiparada a de pais e filhos “sob pena de subversão dos princípios jurídicos inerentes à hipótese”¹.

Em segunda instância, o Tribunal de Justiça de São Paulo reformou a sentença de piso pelos seguintes fundamentos, *in verbis*:

“O recurso merece parcial provimento.

Inicialmente, é importante lembrar que, ‘na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige’, conforme prevê o art. 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro.

Logo, para aplicar a lei é necessário saber anteriormente a finalidade para a qual foi criada.

Pois bem.

¹ STJ, REsp 1.713.167/SP, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, j. 19.06.2018. Quarta Turma, DJe 09.10.2018.

No Código Civil de 2002, os animais são tratados como objetos destinados a circular riquezas (art. 445, § 2º), garantir dívidas (art. 1.444) ou estabelecer responsabilidade civil (art. 936). Com isso, é possível afirmar que a relação afetiva existente entre seres humanos e animais não foi regulada pelo referido diploma. A propósito, tamanha é a notoriedade do referido vínculo atualmente que, com base em pesquisa recente do IBGE, é possível afirmar que há mais cães de estimação do que crianças em lares brasileiros [oglobo.globo.com/sociedade/saude/brasil-tem-mais-cachorros-de-estimacao-do-que-criancas-diz-pesquisa-doibge-16325739].

Diante disso, pode-se dizer que há uma lacuna legislativa, pois a lei não prevê como resolver conflitos entre pessoas em relação a um animal adquirido com a função de proporcionar afeto, não riqueza patrimonial.

Nesses casos, deve o juiz decidir 'de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito', nos termos do art. 4º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro.

Considerando que na disputa por um animal de estimação entre duas pessoas após o término de um casamento e de uma união estável há uma semelhança com o conflito de guarda e visitas de uma criança ou de um adolescente, mostra-se possível a aplicação analógica dos arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil, ressaltando-se que a guarda e as visitas devem ser estabelecidas no interesse das partes, não do animal, pois o afeto tutelado é o das pessoas.

Todavia, isso não significa que a saúde do bicho de estimação não é levada em consideração, visto que o art. 32 da Lei 9.605/1998 pune com pena privativa de liberdade e multa quem 'praticar ato de abuso, maus tratos, ferir ou mutilar animais [...] domésticos ou domesticados'.

Pois bem, diante de tais fundamentos, passa-se a examinar a pretensão do apelante. No caso dos autos, na ausência de impugnação específica na contestação (v. fls. 88/95), restou incontroversa a afirmação de que a cadela foi adquirida na constância da união estável (v. fls. 2, segundo parágrafo).

Além disso, ficou bem demonstrada a relação de afeto entre o apelante e o animal de estimação (v. fls. 16/29). Com isso, mostra-se possível a fixação de visitas nos termos da inicial, a saber:

'a) visitas em finais de semana e feriados prolongados alternados, com retirada na sexta-feira às 20:00 horas, retornando-a no domingo às 20:00 horas;

b) nas festas de final de ano como natal e ano novo, no primeiro ano passará o natal na companhia do Autor e o ano novo na companhia da Ré, invertendo-se tal ordem no ano seguinte e assim por diante, mantendo-se a alternância para os próximos anos;

c) o Autor poderá participar das atividades inerentes à cadela Kimi, bem como levá-la ao veterinário quando necessário' (v. fls. 8).

Por fim, caso se demonstre, durante as visitas, que a real intenção da demanda é criar uma forma forçada de manter contato com a recorrida no intuito de tentar reatar o relacionamento (v. fls. 144/151), o fato deve ser

levado ao conhecimento do MM. Juízo *a quo* para as providências que entender cabíveis.”²

A decisão do TJSP, de forma inusitada e inovadora, diferenciou os animais previstos como “coisas” no Código Civil Brasileiro, da relação afetiva existente entre seres humanos e animais, no âmbito da relação conjugal. O voto deixou explícito que os animais tratados como objetos pelo Código Civil são coisas destinadas a circular riquezas (art. 445, § 2º, do CC/02), garantir dívidas (art. 1.444 do CC/02) ou estabelecer responsabilidade civil (art. 936 do CC/02), e esses em nada se relacionam com a situação dos autos, que envolve a interação animal-humano, havendo uma lacuna legislativa, nesse último aspecto.

Assim, em face da omissão legislativa a respeito da regulamentação da dissolução da família multiespécie, o Tribunal de Justiça de São Paulo se utilizou do recurso da analogia, para determinar a aplicação das regras afetas à guarda compartilhada de menores (arts. 1.583 a 1.590 do Código Civil), e, por consequência, autorizou a visitação à cachorra, bem como a guarda em finais de semana alternados.

Interessante observar que não houve qualquer discussão, quanto ao ressarcimento de despesas ou indenização pela compra do animal de estimação, limitando-se a lide ao direito de visitação após o rompimento da união estável.

Inconformada, com a procedência do direito de visitação concedido ao ex-companheiro, a mulher interpôs recurso especial ao STJ, ao argumento de que o ex-parceiro poderia ter optado por manter o bem, mas não o fez. Além disso, questionou a aplicação da analogia à guarda de menores, considerando impossível tal comparação.

Contextualizado o caso concreto, passa-se ao julgamento.

O JULGAMENTO

² BRASIL. Resp nº 1.713167. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. Data do julgamento: 19/06/2018. Órgão julgador Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Publicado no DJE em 09/10/2018. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/635855286/recurso-especial-resp-1713167-sp-2017-0239804-9/inteiro-teor-635855288>>. Acesso em 28 jul. 2019.

Inicialmente, importa destacar que a controvérsia principal se limitou a definir se é possível haver regulamentação de visitas a animal de estimação, após o fim da união estável entre os conviventes.

Trata-se, basicamente, da análise dos efeitos da dissolução da família multiespécie, entendida como sendo aquela em que há interação afetiva entre homem-animal, no âmbito da entidade familiar.

Chegando ao STJ, a demanda foi tratada sob a perspectiva da reflexão de se definir se os animais de companhia, nos dias atuais, em razão de sua categorização, deveriam ser considerados como simples coisas (inanimadas) ou se, ao revés, mereceriam tratamento peculiar, diante da atual conjectura do conceito de família e sua função social.

A discussão entre os ministros foi acirrada e pelo placar de três votos a dois, sobrevieram do julgamento duas teses: a primeira, vanguardista, defendeu o posicionamento de que os animais seriam semoventes, regidos pelo Direito das Coisas e das regras de copropriedade de bens em condomínio.

A outra, vencedora, apresentada pelo relator, Ministro Luís Felipe Salomão, defendeu que os animais não podem ser mais tratados como meros objetos, em caso de rompimento conjugal, devendo o Magistrado utilizar critérios objetivos para decidir sobre a guarda e direito de visitação, aferindo, principalmente, quem efetivamente assistia o pet, levando-o ao veterinário, aos passeios, enfim, verificando aquele que melhor atende o animal em todas as suas necessidades básicas.

O Ministro relator discordou da decisão de origem, aduzindo que “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”.

Todavia, reconheceu que

“[...] não se mostra suficiente o regramento jurídico dos bens para resolver, satisfatoriamente, tal disputa familiar nos tempos atuais, como se tratasse de simples discussão atinente à posse e à propriedade.”³

³ STJ, REsp 1.713.167/SP, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, j. 19.06.2018. Quarta Turma, DJe 09.10.2018.

Diante de tal celeuma, argumentou que:

“[...] a ordem jurídica não pode, simplesmente, desprezar o relevo da relação do homem com seu animal de companhia – sobretudo, nos tempos em que se vive – e negar o direito dos ex-consortes de visitar ou de ter consigo o seu cão, desfrutando de seu convívio, ao menos por um lapso temporal.”

Destacou os fundamentos do REsp 1.115.916/MG, relatado pelo Ministro Humberto Martins, de que:

“[...] não há como se entender que seres, como cães e gatos, que possuem um sistema nervoso desenvolvido e que por isso sentem dor, que demonstram ter afeto, ou seja, que possuem vida biológica e psicológica, possam ser considerados como coisas, como objetos materiais desprovidos de sinais vitais.”⁴

E concluiu que a definição da lide deveria perpassar pela preservação e garantia da dignidade dos membros da família, circunstância em que prepondera o afeto de ambos os ex-conviventes pelo animal, bem como pela observância de que tais animais são seres vivos que, inevitavelmente, possuem natureza especial, e, como seres sencientes – dotados de sensibilidade, sentem as mesmas dores e necessidades biopsicológicas dos animais racionais –, devendo o seu bem-estar também ser considerado.

Desse modo, resguardando a ideia de que não se estaria diante de uma simples “coisa inanimada”, mas também não lhe atribuindo à condição de sujeito de direito, o Ministro relator, Luís Felipe Salomão, reconheceu que o animal pertenceria a um terceiro gênero, em que deveria ser analisada a situação contida nos autos, de forma a proteger o ser humano e seu vínculo afetivo com o animal de companhia.

Seguindo essa ordem de ideias, a quarta turma do STJ, em 19.06.2018, autorizou o direito de visitação ao animal de estimação, adquirido durante a união estável, mantendo o acórdão recorrido, e, negando provimento ao recurso especial.

Ainda, conforme a decisão, caberá ao juiz de primeiro grau regular a visitação.

⁴ Idem.

Nota-se, claramente, que se levou em conta o interesse afetivo da relação entre o humano e seu animal de estimação.

Como se observa, a questão é controversa e, objetivando pacificar tal relação, a Senadora, Rose de Freitas (PODE/ES), apresentou o Projeto de Lei do Senado 542, de 2018, o qual dispõe sobre a custódia compartilhada dos animais de estimação nos casos de dissolução do casamento ou da união estável.

O Projeto, que se encontra na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (Secretaria de Apoio à Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania), desde 26.03.2019, estabelece o compartilhamento da custódia de animal de estimação de propriedade em comum, quando não houver acordo na dissolução do casamento ou da união estável, por meio da alteração do Código de Processo Civil, determinando a aplicação das normas das ações de família aos processos contenciosos de custódia de animais de estimação⁵.

Pelo Projeto, o juiz de família determinará o compartilhamento da custódia e das despesas de manutenção do animal, de forma equilibrada entre as partes, levando a efeito o tempo de convívio com o animal de estimação, o custo e as condições fáticas, entre as quais, o ambiente adequado para a morada do animal, a disponibilidade de tempo para convívio, as condições de trato, de zelo e de sustento, que cada uma das partes apresenta⁶.

Interessante notar que o descumprimento imotivado e reiterado dos termos da custódia compartilhada, bem como a comprovação de maus tratos acarretarão a perda definitiva da custódia, sem direito à indenização sobre a posse e da propriedade do animal de estimação, é o que dispõe o art. 1º, § 4º, do PL 542/2018.

Da leitura do referido Projeto de Lei, portanto, observa-se que o animal ainda é considerado como “coisa” passível de custódia compartilhada.

Todavia, conforme explica Helena Telino, a qualificação do animal como mera *res* esbarra em três limites:

⁵ Disponível em: [legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7897707&ts=1559272586179&disposition=inline]. Acesso em: 28.07.2019.

⁶ Idem.

“[...] a manifesta incompatibilidade entre o direito de propriedade e a proteção da sensibilidade animal: sendo protegido autonomamente, o animal é inclusive protegido contra o seu possuidor. A habilidade do animal em sentir prazer e dor, pode atribuir-lhes interesses e, nesse caso, a restrição da propriedade decorreria do próprio interesse do animal em salvaguardar sua integridade física e própria vida. Ninguém jamais cogitou que o direito de propriedade pudesse ser moderado em favor da própria coisa.

O segundo ponto limitante se revela no reconhecimento legal decorrente da capacidade de sentir: não existe qualquer outra coisa que imponha ao seu possuidor uma obrigação legal de proporcionar uma existência digna, desviando qualquer sofrimento prescindível.

A última barreira para uma classificação dos animais como coisas seria a percepção pós-moderna do animal pelo Direito, que englobaria novos dados e fatores, antes desconsideradores: o valor mercantil e financeiro do animal, agregado do seu valor afetivo, como já foi referido na primeira parte deste texto.”⁷

A autora discorre de forma brilhante que o direito de propriedade é incompatível com a proteção da sensibilidade animal, devendo o valor afetivo ser considerado em detrimento do seu valor mercantil.

Segundo Marianna Chaves:

“Os animais de companhia ou pets desempenham um papel significativo na vida de várias pessoas, pelos mais variados motivos: acarretam benefícios econômicos aos médicos veterinários, donos de pet shops, indústria alimentícia e de outros produtos voltados aos animais; promovem engajamento social entre as pessoas, além de melhora no bem-estar físico e mental destes indivíduos; terminam por invocar uma ética de responsabilidade e cuidado, traço distintivo das relações familiares.”⁸

Concorda-se com tais fundamentos no sentido de que os animais de companhia, inseridos no âmbito familiar, não podem ser tratados como mera coisa, sendo necessário, portanto, uma tutela distinta da existente atualmente.

CONCLUSÃO

⁷ NEVES, Helena Telino. A controversa definição da natureza jurídica dos animais. In: DUARTE, Maria Luísa Duarte; GOMES, Carla Amado (Coord.). *Animais: Deveres e Direitos*. Lisboa: Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2015. p. 81-89.

⁸ CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie? *Revista de Direito UNIFACS*. Debate Virtual. Disponível em: [revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4066/2788]. Acesso em: 27.08.2019.

Verificou-se, nesse breve comentário, que, no julgamento do REsp 1.713.167/SP, em 19.06.2018, a 4ª turma do STJ autorizou o direito de visita ao animalzinho de estimação adquirido durante a União Estável e reconheceu, de forma brilhante, que “os animais de companhia são seres que, inevitavelmente, possuem natureza especial e, como seres sencientes – dotados de sensibilidade, sentindo as mesmas dores e necessidades biopsicológicas dos animais racionais –, também devem ter o seu bem-estar considerado”.⁹

Diante da lacuna legislativa relacionada ao rompimento do núcleo multiespécie, duas teses foram apresentadas: uns defenderam a “posse” desse integrante da família, pelas regras da copropriedade proveniente do Direito das coisas, classificando-os como meros bens semoventes, e outros acolheram a ideia defendida em muitos países, de que é necessário considerar a dignidade de seus tutores, bem como o interesse do animal, preservando o seu bem-estar como um ser senciente, detentor da capacidade de sentir e sofrer.

Assim, analisando o caso concreto, sob o primado da dignidade humana dos seres – homem e animal –, filia-se ao posicionamento de que, no ato do rompimento da sociedade conjugal, o Magistrado deverá estabelecer a guarda compartilhada dos animais de estimação entre seus donos, quando não houver acordo, utilizando-se, por analogia, as disposições referentes à guarda de humano incapaz, nos termos dos arts. 1.583 a 1590 do Código Civil.

REFERÊNCIAS

CHAVES, Marianna. Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie? *Revista de Direito UNIFACS*. Debate Virtual. Disponível em: [revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/4066/2788]. Acesso em: 27.08.2019.

⁹ STJ, REsp 1.713.167/SP, Relator: Ministro Luís Felipe Salomão, j. 19.06.2018. Quarta Turma, DJe 09.10.2018.

DIAS, Maria Ravelly Martins Soares. *Família multiespécie e Direito de Família: uma nova realidade*. Disponível em: [jus.com.br/artigos/67381/familia-multiespecie-e-direito-de-familia-uma-nova-realidade/1]. Acesso em: 27.07.2019.

FRANCIONE, Gary L. *Introdução aos Direitos Animais: Seu filho ou o cachorro?* Campinas: Unicamp, 2013.

FRANCIONE, Gary L. *Introduction to Animal Rights: Your Child or The Dog?* Philadelphia: Temple University Press, 2000.

LOURENÇO, Daniel Braga. *Direito dos Animais: Fundamentação e Novas Perspectivas*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008.

NEVES, Helena Telino. A controversa definição da natureza jurídica dos animais. In: DUARTE, Maria Luísa Duarte; GOMES, Carla Amado (Coord.). *Animais: Deveres e Direitos*. Lisboa: Instituto de Ciências Jurídico-Políticas, 2015. p. 81-89.

SINGER, Peter. *Ética Prática*. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

SINGER, Peter. *Vida ética: os melhores ensaios do mais polêmico filósofo da atualidade*. Rio de Janeiro: Ediouro, 2002.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*. 7. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2017. v. ú. Versão eletrônica.

Cláudia Mara de Almeida Rabelo Viegas

Coordenadora do Curso de Direito da Universidade Brasil – Faculdade de Belo Horizonte. Professora de Direito da PUC Minas, Faculdade de Belo Horizonte, Conselho Nacional de Justiça e Polícia Militar. Pós-doutoranda pela Universidade Federal da Bahia, supervisionada pelo prof. Dr. Rodolfo Pamplona Filho. Doutora e Mestre em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Servidora Pública Federal do TRT MG – Assistente do Desembargador Corregedor. Especialista em Direito Processual Civil pela

Universidade Gama Filho. Especialista em Educação à distância pela PUC Minas. Especialista em Direito Público – Ciências Criminais pelo Complexo Educacional Damásio de Jesus. Bacharel em Administração de Empresas e Direito pela Universidade FUMEC.
claudiamaraviegas@yahoo.com.br

Cesar Leandro de Almeida Rabelo

Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Faculdade de Belo Horizonte – Grupo Universidade Brasil, e na PUC/MG. Mestre em Direito Público pela Universidade FUMEC. Especialista em Docência no Ensino Superior pela Pontifícia Universidade Católica do Estado de Minas Gerais. Especialista em Direito Material e Processual do Trabalho pelo CEAJUFE – Centro de estudos da área jurídica federal. Bacharel em Administração de Empresas e em Direito pela Universidade FUMEC. Advogado.
cesarleandro@hotmail.com

Rodolfo Pamplona Filho

Juiz Titular da 32ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Professor Titular de Direito Civil e Direito Processual do Trabalho da Universidade Salvador – UNIFACS. Professor Associado da graduação e pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Direito da UFBA – Universidade Federal da Bahia. Coordenador dos Cursos de Especialização em Direito Civil e em Direito e Processo do Trabalho da Faculdade Baiana de Direito. Coordenador do Curso de Pós-Graduação online em Direito Contratual e em Direito e Processo do Trabalho da Estácio, em parceria tecnológica com o CERS. Mestre e Doutor em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. *Máster em Estudios en Derechos Sociales para Magistrados de Trabajo de Brasil* pela UCLM – *Universidad de Castilla-La Mancha/Espanha*. Especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia. Membro e Presidente Honorário da Academia Brasileira de Direito do Trabalho (antiga Academia Nacional de Direito do Trabalho – ANDT). Presidente da Academia de Letras

Jurídicas da Bahia e do Instituto Baiano de Direito do Trabalho. Membro da Academia Brasileira de Direito Civil, do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFam) e do Instituto Brasileiro de Direito Civil (IBDCivil).

rpf@rodolfopamplonafilho.com.br