



**UNIVERSIDADE TIRADENTES – UNIT
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – ARTIGO
CIENTÍFICO**

**O RECONHECIMENTO DA SENCÊNCIA ANIMAL NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO:
A NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL FRENTE À ANÁLISE DA
SITUAÇÃO ATUAL DO PAÍS E DO DIREITO COMPARADO**

**Izabella D'Ambrosio Menezes
Tanise Zago Thomasi**

**Aracaju
2018**

IZABELLA D'AMBROSIO MENEZES

O RECONHECIMENTO DA SENCÊNCIA ANIMAL NO ORDENAMENTO

JURÍDICO BRASILEIRO:

**A NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO DO CÓDIGO CIVIL FRENTE À ANÁLISE DA
SITUAÇÃO ATUAL DO PAÍS E DO DIREITO COMPARADO**

Trabalho de Conclusão de Curso – Artigo
– apresentado ao Curso de Direito da
Universidade Tiradentes – UNIT, como
requisito parcial para obtenção do grau de
bacharel em Direito.

Aprovado em ____/____/____.

Banca Examinadora

Professora Orientadora

Universidade Tiradentes

Professor(a) Examinador(a)

Universidade Tiradentes

Professor(a) Examinador(a)

Universidade Tiradentes

O RECONHECIMENTO DA SENCIÊNCIA ANIMAL NO ORDENAMENTO

JURÍDICO BRASILEIRO:

A NECESSIDADE DE ALTERAÇÃO NO CÓDIGO CIVIL FRENTE À ANÁLISE DA
SITUAÇÃO ATUAL DO PAÍS E DO DIREITO COMPARADO

THE RECOGNITION OF ANIMAL SENTIENCE IN BRAZILIAN LEGAL

ORDINANCE :

THE NEED TO AMEND THE CIVIL CODE IN FRONT OF THE ANALYSIS OF THE
COUNTRY'S CURRENT SITUATION AND COMPARATIVE LAW

Izabella D'Ambrosio Menezes¹

RESUMO

O presente artigo visa, através da análise legal, bibliográfica e jurisprudencial, demonstrar a necessidade de alteração do Código Civil brasileiro, para reconhecer a sentiência animal e a titularidade destes seres como sujeitos de direitos e não mais bens semoventes. Objetivando especificamente analisar a atual situação dos animais no ordenamento jurídico brasileiro para esclarecer a necessidade de alteração do conceito de animal como propriedade. Bem como, comparar as alterações realizadas nos Códigos Cíveis de Portugal e da França com o reconhecimento da sentiência animal e a possibilidade de sua implementação no Brasil. Para isto, utiliza-se como parâmetro três jurisprudências distintas, onde cada animal tivera seu destino decidido de maneira diferente pelos magistrados, demonstrando a insegurança jurídica e o conflito do texto legislativo com a realidade, bem como das alterações isoladas de legislações estaduais e do crescimento da população de animais domésticos no país.

Palavras-chave: Alteração. Capacidade de sentir. Código Civil. Senciência animal

ABSTRACT

This article aims, through legal, bibliographical and jurisprudential analysis, to demonstrate the need to change the Brazilian Civil Code, to recognize the animal sentience and ownership of these beings as subjects of rights and no longer as moving goods. Aiming specifically to analyze the current situation of animals in the Brazilian legal system to clarify the need to change the concept of animal as property.

¹ Graduanda em Direito pela Universidade Tiradentes – UNIT. E-mail: izadambrosio@gmail.com

As well as, compare the changes made in the Civil Codes of Portugal and France with the recognition of the animal sentience and the possibility of its implementation in Brazil. For this purpose, it is used as a parameter three different jurisprudence, where each animal had its destiny decided differently by the magistrates, demonstrating the legal insecurity and the conflict of the legislative text with the reality, as well as the isolated alterations of state legislations and the growth of domestic animals population in the country.

Keywords: Animal Sentience. Amend. Civil Code. Feeling Capacity.

1 INTRODUÇÃO

O Direito brasileiro necessita adequar-se a nova realidade na configuração da sentiência animal (capacidade de sentir). Diversos países do mundo trazem em sua legislação, a proteção aos direitos dos animais e o reconhecimento destes como seres, e não mais coisas, como registrado anteriormente nos Códigos Civis.

Diante do clamor popular por mudanças e do avanço da legislação brasileira, faz-se de suma importância demonstrar a necessidade de alteração no ordenamento jurídico desta nação, para reconhecer a sentiência animal e estes como sujeitos de direitos.

Para isto, o presente trabalho busca evidenciar a atual situação dos animais na estrutura forense brasileira, justificando a necessidade de alteração na configuração do tratamento jurídico animal, considerando as novas legislações europeias, com destaque para os Códigos Civis de Portugal (Lei n.º 8/2017)² e da França, por meio da inserção do artigo 515-14 no Código Civil Francês, visto que, ambos, reconheceram a sentiência animal.

Atualmente no Brasil os animais enquadram-se no Direito Civil através do conceito de bens de propriedade, sendo assim seus interesses como seres vivos, sentimentos, segurança e bem-estar esbarram muitas vezes na posse alheia.

Observa-se que o “dono” acaba na maioria das vezes acreditando estar no direito de fazer o que quiser com o animal, visto que, este é apenas um pertence seu, criando assim, uma lacuna jurídica e dificultando o trabalho de proteção aos animais.

² Lei n.º 8/2017 Diário da República n.º 45/2017, Série I de 2017-03-03. Disponível em: <<https://dre.pt/home/-/dre/106549655/details/maximized>>. Acesso em: 12 set 2018.

Importa ressaltar que estas definições legais dos animais também vêm criando impasses em discussões jurídicas como o divórcio, nestes alguns juízes se reservam ao direito de seguir a literalidade da lei e decidir a tutela do animal apenas ao titular do recibo de compra e venda, deixando de lado os laços afetivos e prejudicando o elo familiar. Em outros tribunais por sua vez a guarda compartilhada é uma realidade mesmo sem a adaptação legislativa.

A população animal cresce mais que a de crianças nos lares (CONJUNTURA, 2017, online), o amor que a sociedade demonstra por esses seres e os serviços destinados a eles são cada vez mais perceptíveis, diversas pessoas dedicam-se através de negócios ou trabalhos voluntários diariamente, arriscando-se as vezes, para garantir o bem-estar destes seres.

Em 2013, uma camada da população, movida pelo amor que sentia e pela revolta quanto à situação degradante em que viviam os animais utilizados como cobaia, invadiram uma instituição no movimento que ficou conhecido como “resgate dos *beagles*”. (TAVARES, DANTAS, 2017). Em 2016 destacou-se nas eleições municipais de Aracaju/SE a vereadora Kitty Lima, que vestia a camisa dos animais e foi eleita para lutar por esta causa. (PORTAL INFONET, 2016).

Em 2017, seguiram-se ocorrendo as graduais mudanças e conquistas em prol da causa animal quando Santa Catarina reconheceu cães, gatos e cavalos como seres sencientes através da Lei Nº 17.485 e Sergipe aprovou o Código de Defesa Animal, Lei nº 8.366, o mais avançado do país quanto ao tema.

Além de todas essas mudanças e clamores, é possível visualizar no ordenamento jurídico brasileiro, muita insegurança jurisprudencial quando o tema tratado é o direito dos animais. Isto se dá devido ao atual Código Civil os considerarem como coisas e a sociedade não mais admitir estes conceitos. Desta forma, os juízes são diversas vezes colocados entre a literalidade da Lei e a atualidade, precisando ir de encontro ao ordenamento jurídico pátrio para garantir o bem-estar destes seres.

O presente artigo traz à análise três jurisprudências recentes, em que os juízes adotaram posicionamentos totalmente distintos. Uma delas aplicou exclusivamente o conceito de bens semoventes para partilhar os animais em um divórcio (TJ-DF 20160020474570), outra flexibilizou a posição devido aos laços afetivos com o animal, mas não conseguiu se desprender do recibo de compra e

venda do ser (TJ-SE nº 201100211846), enquanto a terceira reconheceu o conflito jurídico existente na sociedade e afirmou que aquela corte reconhece os animais como integrantes do núcleo familiar, aliando-se aos conceitos da senciência (TJ-SP 21972952120178260000).

Observa-se que a insegurança toma conta do contexto social dos direitos dos animais no Brasil. A incerteza jurídica do tratamento civilista destes seres, como bens de propriedade, atrapalha as relações sociais e a proteção aos interesses da integridade animal. A sociedade avançou e mudou seus conceitos e a Lei ainda não conseguiu acompanhar.

Os acontecimentos são tão estridentes que, como supracitado, diversos estados começaram a mudar suas legislações de forma isolada e tribunais estão se posicionando a favor do bem estar animal e em detrimento do constante no próprio Código Civil.

Desta forma analisa-se a necessidade de alterar o Código Civil Brasileiro acabando com os conceitos de propriedade animal, reconhecendo a senciência e os declarando sujeitos de direitos, para poder garantir a proteção jurídica, trazendo condições dignas de tratamento, saúde e conseqüentemente o bem-estar animal, gerando segurança jurídica à sociedade.

CAPÍTULO 1 - O RECONHECIMENTO DA SENCIÊNCIA ANIMAL SEGUNDO OS DIREITOS HUMANOS

Os animais vêm ganhando cada vez mais espaço nos lares e nas famílias por todo o mundo. Existe um mercado todo destinado ao consumo destes seres, bem como por diversas vezes eles acabam sendo objetos de disputas jurídicas. No entanto, o Brasil, assim como diversos países do mundo apenas os consideram como bens de propriedades, coisas, semoventes, sendo de vital importância o reconhecimento da senciência animal e dos direitos humanos para garantir a esses seres uma vida digna e devidamente tutelada, como sujeitos de direitos.

Observa-se que, desde o livro “Animal Liberation”, lançado em 1975, de autoria de Peter Singer, utilizado como parâmetro até os dias atuais, debate-se a necessidade de existir uma nova visão sobre o conceito do animal na sociedade. Os direitos dos animais e sua capacidade de sofrer e sentir prazer retratam sua

sensibilidade, mensurando o respeito necessário a cada ser. Esses conceitos centralizam por sua vez, a conceituação da senciência animal. Segundo Singer:

[...] a capacidade de sentir dor, medo e ansiedade, frustração, prazer, compreensão de pertencer a grupos sociais, capacidade de interagir natural e socialmente, possuir sentimento de laços familiares, algum tipo de comunicação e preferências (2004, p.17).

Corroborando com o entendimento de Peter Singer encontram-se os pensamentos de Fernanda Medeiros que em diversos trechos de seus textos pergunta por que “somente as criaturas humanas tem direito a uma vida digna?”. Defende também que, a discussão quanto a este direito e a o que seria uma vida digna, não deve mais ser interpretada apenas pelo aspecto da simpatia e da compaixão, visto que, a situação dos animais chegou a um ponto tão sério que trata-se de uma situação que envolve urgência e justiça (MEDEIROS, 2013, p.118).

É exatamente devido a necessidade de garantir uma vida digna aos animais que, aproximadamente 30 anos após a primeira Declaração que consagrou os Direitos do Homem, em 1978 foi elaborada a Declaração Universal dos Direitos do Animal, proclamada pela UNESCO, essa declaração traz em seu artigo 1^o³ que os animais nascem iguais e tem o mesmo direito a existência, devendo poder usufruir da vida com condições que lhe ofereçam dignidade e respeito. Desta forma, qualquer violência contra estes seres seria uma violação de direitos e o homem ficou obrigado a protegê-los.

Reconhecer a senciência por sua vez é o primeiro passo para garantir o bem-estar animal e assim poder conceder-lhes uma vida digna. Mesmo antes de qualquer mudança na concepção legislativa, importa frisar que, vários países do mundo criminalizaram os maus-tratos aos animais, sendo este o início de uma longa trajetória rumo ao desenvolvimento, bem como um tema cada vez mais tratado através de intervenções humanitárias.

Desta forma, Deilton Brasil e Natielli Veloso dedicaram-se a tratar da essencialidade do bem-estar animal em emergências, mostrando que em casos extremos de calamidades os animais são os últimos a receber políticas públicas e que como “a tendência para o futuro parece ser um crescimento da cultura de

³ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS ANIMAIS - Art. 1º - Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência. (íntegra)

proteção animal nas sociedades” deve-se deixar desde já registrado a necessidade de protocolos para tratamento de animais tanto no cotidiano como nas situações de emergência, conferindo-lhe a dignidade inerente à todos os seres humanos (VELOSO, 2017, online)

Portanto, reconhecer a senciência e o direito a uma vida digna dos animais não significa reconhecer que eles têm o mesmo pensar e a mesma capacidade que os humanos, a habilidade de comunicação e argumentação lógico-racional dos seres humanos não se discute. No entanto, isso não é o suficiente para rebaixar os outros animais a uma categoria de bens de propriedade, sem direitos a sentimentos e comunicação, não assistindo a razão a qualquer argumentação que queira conceder uma vida digna somente ao ser que nascer humano (MEDEIROS, 2013, p.128).

Desta feita, reconhecer a senciência animal é o primeiro passo para conceder aos animais o direito a usufruir de uma vida digna, com respeito e compaixão, tendo a certeza de que os seus direitos são tutelados pelo estado e que acima de qualquer interesse de seus tutores estará a dignidade que lhe foi concedida através dos direitos humanos.

CAPÍTULO 2 - A NOVA CONCEITUAÇÃO DE TUTOR DIANTE DO RECONHECIMENTO DA TITULARIDADE JURÍDICA ANIMAL

Registra-se no dicionário Aurélio de língua portuguesa online o conceito de dono como sendo “proprietário, possuidor” enquanto que ao buscar por tutor encontra-se “indivíduo que exerce uma tutela, aquele que ampara, protege, defende, guardião.” Portanto, ao buscar o termo mais adequado para tratar os protetores dos animais acaba-se cada vez mais afastando-se do conceito de dono e aproximando-se do conceito de tutor.

A sociedade moderna necessita, além de alterar o Código Civil para considerar os animais como seres sencientes e não mais bens semoventes, modificar a titularidade daqueles que o acompanham. Visto que, parte-se do pressuposto que, ser dono ou possuidor assimila-se a ideia de liberdade de fazer o que bem entender com aquele animal. No entanto, sabe-se que por mais que o tutor

tenha liberdade para guiar aquele ser da forma como entender mais correto, esta não pode ser considerada acima do seu bem-estar ou dignidade.

Através de Ferry conhece-se o pensamento utilitarista, por meio do qual, os titulares jurídicos de direito passam a ser “os seres suscetíveis de prazeres e sofrimentos” (FERRY, 2009, p.30). Somente assim consegue ultrapassar-se o antropocentrismo e tutelar todos os seres possuidores de direitos, bicho ou homem, tornando qualquer forma de sofrimento proibida, independentemente da espécie.

Nesta senda, coadunam as informações de Fernanda Medeiros que ao tratar da teoria dos direitos dos animais expõe que, os animais possuem direitos e interesses que devem ser alvo de proteção, não podendo ser submetidos à exploração ou a nenhuma forma de sofrimento banal, admitindo a necessidade de proteção e aquisição de direitos pois dentre outras razões:

[...] os animais não humanos são capazes de aprender, de sentir, de se comunicar, de transmitir cultura, de se relacionar, seja com seres de sua própria espécie, seja com seres de espécies distintas (com outros animais não humanos e com o próprio animal humano). Essa interação e essa empatia motivaram uma movimentação filosófica em torno da proteção dos seres não humanos (MEDEIROS, 2013, p.135).

É exatamente por acreditar que a palavra utilizada na verdade reflete o que pensamos que ONGS de proteção aos animais, como a APATA (Associação de Proteção aos Animais) de Fortaleza, bem como Silvia Manduca Trapp que é professora do curso de Medicina Veterinária da Unopar em Londrina, e membro da Sociedade Brasileira de Cardiologia Veterinária, juntamente com a ANDA (Agência de Notícias de Direitos Animais) demonstram em diversos momentos a necessidade de conscientização, partindo da nomenclatura utilizada (TRAPP, 2016).

Desta forma, ressalta-se que alterar o conceito de dono para tutor não é somente uma mudança de nomenclatura ou titularidade que em nada afetará o processo evolutivo. Mas sim um meio de coibir abusos, garantir direitos e provocar uma conscientização na sociedade, buscando trazer a população novos pensamentos e ampliar a proteção, fortalecendo a forma como eles devem ser tratados e vistos e assim garantindo direitos.

CAPÍTULO 3 - A POSSIBILIDADE DA DESCOISIFICAÇÃO ANIMAL

A sociedade encontra-se constantemente em mudança e aperfeiçoamento, desta forma não é possível virar as costas para a evolução que o direito dos animais vem adquirindo nos últimos anos. Para diversos países como Portugal e França, expostos a seguir, a alteração de suas legislações visando ampliar direitos e garantir a dignidade já é uma realidade há muitos anos. Da mesma forma, o Brasil vem aos poucos alterando suas legislações estaduais e encontrando conflitos em suas jurisprudências frente aos conceitos arcaicos da legislação e a necessidade de adaptação enfrentada pela sociedade, o que por si só demonstra a indispensabilidade de mudanças.

Nesta senda, Bentham traz uma importante passagem da literatura zoófila do século passado onde já se reconhecia a senciência animal e perguntava-se até quando as injustiças ocorreriam e os animais deveriam continuar abandonados à própria sorte, sem uma mudança de conceitos por meio da sociedade, conforme trecho a seguir:

Houve um tempo - lamento dizer que em muitos lugares ele ainda não passou – no qual a maior parte da nossa espécie, sob a denominação de escravos, foram tratados pela lei exatamente no mesmo pé que, por exemplo na Inglaterra, as raças animais inferiores ainda são tratadas até hoje. Pode vir o dia em que o resto da criação animal adquira aqueles direitos que nunca lhes deveriam ter sido tirados, se não fosse por tirania. Os Franceses já descobriram que a cor preta da pele não constitui motivo algum pelo qual um ser humano possa ser entregue, sem recuperação, ao capricho do verdugo. Pode chegar o dia em que se reconhecerá que o número de pernas, a pele peluda, ou a extremidade do *os sacrum* constituem razões igualmente insuficientes para abandonar um ser sensível à mesma sorte. Que outro fator poderia demarcar a linha divisória que distingue os homens dos outros animais? Seria a faculdade de raciocinar, ou talvez a de falar? Todavia, um cavalo ou um cão adulto é incomparavelmente mais racional e mais social e educado que um bebê de um dia, ou de uma semana, ou mesmo de um mês. Entretanto, suponhamos que o caso fosse outro: mesmo nesta hipótese, que se demonstraria com isso? O problema não consiste em saber se os animais podem raciocinar; tampouco interessa se falam ou não; o verdadeiro problema é este: podem eles sofrer? (BENTHAM, 1984, p. 63)

Bem como trata Fernanda Medeiros, os cientistas consideram a cultura humana dividida em três etapas, transmissão não genética, aprendizagem social,

onde insere-se a observação e imitação e por fim as modificações que vão gerando as adaptações da espécie e da cultura. Analisando estes três pontos interpreta-se que não há como separar humanos e animais, tratando estes últimos como coisas, bens da propriedade, pois o próprio conceito que a ciência utiliza-se para analisar cultura aplica-se aos animais, mesmo que isto ainda não seja reconhecido, entendendo-se desta forma que, se eles tem cultura não podem ser apenas bens de propriedade (MEDEIROS, 2013, p.120).

É seguindo este raciocínio que Diana Pereira expõe vários países do mundo que, mudaram seus conceitos em relação ao tratamento jurídico que deve ser destinado aos animais. A Áustria no ano de 1988 afastou a ideia de coisas do conceito de animais (PEREIRA, 2015).

Da mesma forma decidiu a Alemanha em 1990, quando regulamentou que os animais deveriam ser destinados a uma legislação especial que os afastasse do conceito de coisas, seguidos pela Suíça em 2002, dentre outros países, finalizando com Portugal e França, titulares das mudanças mais recentes e consideráveis, que não só afastaram a titularidade de coisas como trouxeram um novo conceito jurídico aos animais (PEREIRA, 2015).

Vislumbrando a viabilidade da implementação legal destas mudanças no Brasil, expõe-se a seguir as modificações mais substanciais a respeito do tema ocorridas em Portugal e na França, bem como a gradual transformação que vem enfrentando o ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 O Tratamento Jurídico da Senciência Animal no Direito Português

Vislumbrando o clamor social e frente à necessidade de adaptação que o país enfrentava, o povo português entendeu a necessidade frente ao aumento populacional de seus animais de estimação e a insegurança jurídica que causava o conceito de coisas anteriormente atribuído, de mudar sua legislação e trazer um novo tratamento que lhes garantisse segurança jurídica.

Em 22 de dezembro de 2016 fora aprovado por unanimidade, conforme notícia o Diário de Notícias Luso, o projeto de autoria de 4 partidos, através da Assembleia da República que, alterou o Código Civil Português para que os animais deixassem de ser considerados como “coisas” e passassem a ser tratados como

"seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica" (VILLAVERDE, 2017).

Importa ressaltar que esta mudança fora gradual, bem como nos demais países citados, visto que inicialmente considera-se a necessidade de afastar a definição de coisas, momento em que se debate qual a titularidade mais adequada. Por fim, acaba-se considerando-os titulares jurídicos de direitos que merecem ter as suas necessidades reguladas por uma legislação especial.

Esta esperada alteração através da Lei n.º 8/2017⁴ (publicada no Diário da República Eletrônico em 03 de março de 2017) no código civil Português também trouxe disposições com relação à guarda dos animais de companhia e penas mais graves para quem for titular de maus tratos contra os animais e a obrigação de reparação quanto aos prejuízos causados.

Dentre as principais modificações, a lei supracitada aditou ao código civil importantes dispositivos, como o Artigo 201.º-B, que traz que “os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza.”. E o artigo 1305.º-A, que dispõe em seu item 3 que “o direito de propriedade de um animal não abrange a possibilidade de, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus-tratos que resultem em sofrimento injustificado, abandono ou morte.”

Desta feita, a França frente aos apelos da população e crescente número populacional de animais de estimação em seu país, se viu obrigada a descoisificar o conceito de animais e dar-lhes mais segurança jurídica frente a sociedade os reconhecendo como seres sensíveis e possibilitando maior tutela aos seus interesses.

3.2 O Tratamento Jurídico da Senciência Animal no Direito Francês

Assim como Portugal, a França diante do grande apelo popular e crescente número populacional de animais em seu território viu-se obrigada a trazer mudanças significativas em sua legislação, com o intuito não só de prover segurança jurídica aos animais, mas acarretar mais responsabilidade aos seus tutores, punindo por possíveis abandonos.

⁴ Lei n.º 8/2017 Diário da República n.º 45/2017, Série I de 2017-03-03. Disponível em: <<https://dre.pt/home/-/dre/106549655/details/maximized>>. Acesso em: 12 set 2018.

Desta feita, em seus ensinamentos Luc Ferry, no ano de 2009, saudou a existência da “Liga francesa dos Direitos do animal” que foi fundada por Alfred Kastler, Etienne Wolff e Rémy Chauvin e trouxe a mudança das considerações de valores através da necessidade do povo, visto que, o número de animais domésticos no país já ultrapassava a casa dos 35 milhões (FERRY, 2009, p.65). Sendo que a população francesa preocupava-se e responsabilizava-se com seu bem estar, como vemos a seguir:

[...] havia em 1975 uma clínica veterinária aberta dia e noite em Île-de-France. Hoje existem quarenta! Assistiu-se ao aparecimento nos últimos tempos de cemitérios de animais, o que seria obviamente previsível, mas também centros de scanner, de “dog-sitting” (como se diz “baby-sitting”), de fisioterapia, de hidroterapia e de psicoterapia! Compreende-se que nossos próprios políticos não possam se desinteressar pelo assunto (FERRY, 2009, p. 66).

Desta forma, gradualmente a França fora caminhando em direção à revolução, conforme registrado por Alex Avancini da ANDA (Agência de Notícias de Direito Animal) pois, em 2015, a ONG “Fondation 30 Million Amis” fora a grande responsável por esta mudança sair do papel e os animais franceses ganharem um novo status jurídico. (AVANCINI, 2015)

Através desta, o Código Civil Francês deixou de conter em seu bojo o artigo 528 que tratava os animais apenas como propriedade pessoal, para ter em sua vigência o artigo 515 que reconhece os animais como seres sencientes, sujeitos de direitos (AVANCINI, 2015).

Este foi um grande passo em um país considerado por muito retrocesso quanto aos direitos animais, bem como fora um exemplo para todas as demais nações, da necessidade de evoluir suas legislações para prover maior tutela jurídica, garantindo os direitos dos animais que hoje totalizam grande parte da população mundial.

3.3 A Gradual Mudança no Tratamento Jurídico no Direito Animal Brasileiro

Desta feita, verificamos que a mudança foi gradual em todos os países acima referenciados, enquanto que uns só desassociaram os animais da ideia de coisas,

outros lhe garantiram segurança jurídica alterando o próprio Código Civil para reconhecer a sciência e a titularidade de direitos.

Assim, o Brasil como país ainda em desenvolvimento possui um alto índice de animais domésticos entre sua população, trazendo em seu bojo diversos avanços isolados em relação ao tratamento destes seres. Registra alterações de legislações municipais e estaduais, ampliando os direitos dos animais, bem como mudanças em decisões judiciais.

Ademais, verificam-se clamores e reivindicações sociais por camadas bastante representativas da sociedade, bem como invasões e resgates a bichos de estimação. Demonstrando claramente a necessidade de atualizar seu ordenamento jurídico como um todo para tutelar os direitos daqueles que precisam de proteção jurídica.

Segundo pesquisa feita pelo IBGE em 2016, o Brasil possuía 52 milhões de cães, 22,1 milhões de gatos e 45 milhões de crianças. Ou seja, atualmente no país existem mais animais de estimação do que crianças nos lares (CONJUNTURA, 2017, p.1).

Esta mesma pesquisa demonstra que estes números só tendem a crescer, visto que a população animal deve evoluir 5% ao ano, enquanto que a de humanos menos de 1%. Com isso também cresce o interesse na situação jurídica destes animais que vão se tornando cada vez mais membros da família (CONJUNTURA, 2017, p.1).

No ano de 2013, baseados no amor que sentem pelos animais e na certeza que estes têm a capacidade de sentir, sofrer e ter prazer, uma parcela da sociedade participou do incidente chamado de “resgate dos beagles” por meio do qual houve a invasão e o posterior fechamento do Instituto Royal, em São Roque (SP). Importa ressaltar que antes da invasão ativistas brasileiros ligados à Front Liberation Animal (ALF) já haviam feito passeatas e se acorrentado em frente à sede do instituto buscando a libertação dos animais. (TAVARES, DANTAS, 2017).

Diante da inércia do poder público um grupo de pessoas invadiu o instituto e resgatou 178 beagles, essa ação teve amplo apoio da população, inclusive de artistas famosos e de conhecidos protetores dos animais. Desde então a questão do sofrimento dos animais diante da sua utilização como cobaias e a necessidade de mudança na lei são debatidos na sociedade (TAVARES, DANTAS, 2017).

Inconformados com a inércia com que o Brasil trata o tema dos animais a Lei Estadual Sergipana de Nº 8366 de 20/12/2017⁵ foi responsável por instituir o Código de Proteção aos Animais do Estado de Sergipe. Este por sua vez, é o que se tem de mais moderno no país com relação a aquisição de direito animal, reconhecendo a senciência destes já em seu artigo 2º e responsabilizando criminal e administrativamente os responsáveis por maus tratos. Sua aprovação pode servir de inspiração para melhorar e atualizar a visão de outros estados, ou até mesmo do país.

Da mesma maneira, importando-se em trazer segurança jurídica e maior punição aos crimes contra os animais, em dezembro de 2017 a Assembleia de Santa Catarina aprovou a lei Nº 17.485, sancionada em janeiro de 2018, que reconheceu cães, gatos e cavalos como seres sencientes, sujeitos de direitos. Na oportunidade, alguns deputados ainda defenderam a necessidade de uma mudança no conceito nacional, defendendo que isto em outros países já é uma realidade (SIEGA, 2017, p.1).

Necessário se faz destacar o entendimento da jurisprudência pátria acerca do tema, demonstrando que a insegurança jurídica reina em nossa sociedade devido a divergência de entendimentos entre a coisificação animal e o seu reconhecimento como ser senciente:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GUARDA-COMPARTILHADA. INSTITUTO DO DIREITO DE FAMÍLIA. APLICAÇÃO AOS ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. DISCÓRDIA ACERCA DA POSSE DOS BICHOS. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DO DIREITO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A tutela de urgência está disciplinada nos artigos 300 e seguintes do Código de Processo Civil, cujos pilares são a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo. 2. Inexiste plausibilidade jurídica no pedido de aplicação do instituto de família, mais especificamente a guarda compartilhada, aos animais de estimação, quando os consortes não têm consenso a quem caberá a posse dos bichos. Tratando-se de semoventes, são tratados como coisas pelo Código Civil e como tal devem ser compartilhados, caso reste configurado que foram adquiridos com esforço comum e no curso do casamento ou da entidade familiar (artigo 1.725, CC). 3. In casu, ausente o prévio reconhecimento da união estável, deve-se aguardar a devida instrução e formação do conjunto probatório, para se decidir sobre os

⁵ Código de Proteção aos Animais do Estado de Sergipe - Lei Estadual Sergipana de Nº 8366 de 20/12/2017 - Disponível em: <<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=355303>>. Acesso em: 19 out 2018.

bens a partilhar. Ademais, é vedado ao magistrado proferir decisão de natureza diversa da pedida, em observância ao princípio da adstrição ou congruência, nos termos do artigo 492 do Código de Processo Civil. 4. AGRAVO CONHECIDO E NÃO PROVIDO⁶ (TJ-DF 20160020474570 0050135-88.2016.8.07.0000, Relator: LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 04/05/2017, 8ª TURMA CÍVEL, Data de Publicação: Publicado no DJE : 12/05/2017 . Pág.: 491/501)

Nesta primeira jurisprudência destaca-se que, o posicionamento adotado pelo julgador do Tribunal de Justiça do Distrito Federal foi extremamente arcaico e divergente dos demais entendimentos apresentados. Visto que, o julgador tratou os animais em questão apenas como semoventes, embasado unicamente na literalidade do Código Civil em vigência, sem analisar o contexto e a jurisprudência pátria.

Desta forma, acabou por considerar a inaplicabilidade da guarda compartilhada frente ao conceito de coisas que tutela os animais na atual situação jurídica brasileira, devendo a guarda destes ficar confiada apenas aos adquirentes, diferente da próxima. Vejamos:

Processual Civil - Ação de reconhecimento e dissolução de união estável - Ordem de busca e apreensão de animal de estimação - Ausência de fundamentação da decisão a quo - Não configurada - Cachorro que deve ser mantido com a companheira - Propriedade do companheiro - Prova cabal inexistente - Demonstração de que a mulher é a responsável pelos cuidados com o cão - Decisão reformada. I - Não há que se falar em ausência de fundamentação quando se constata que a decisão judicial expõe, ainda que de forma sucinta, as razões jurídicas que amparam o convencimento do julgador, conforme orientação do STJ; II - A despeito da existência de recibo emitido em nome do agravado pela compra 01 cão, cujas características correspondem as do animal objeto da contenda, aludido documento não é suficiente a ensejar no julgador a inequívoca convicção acerca da propriedade do referido cachorro, não se podendo aferir por meio do simples recibo que o cão denominado 'Sol' pertence, de fato, ao agravado, sobretudo diante das alegações de que o animal apenas foi adquirido pelo recorrido para presentear a sua então companheira, ora agravante; III - Diante dos elementos constantes dos autos através dos quais é possível inferir que é a agravante, e não o recorrido, a pessoa responsável pelos cuidados do cão alvo da controvérsia posta, sendo a mesma quem confere o devido zelo ao canino adotando as providências relativas ao acompanhamento médico veterinário necessário à preservação da saúde do animal de estimação, revela-se mais razoável que o cachorro 'Sol' seja mantido com a requerida, ora

⁶ Disponível em: <https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/457779090/20160020474570-0050135-8820168070000> Acesso em 24 ago. 2018.

agravante, impondo-se, portanto, a reforma da decisão a quo para determinar a imediata revogação da ordem de busca e apreensão exarada; IV - Recurso conhecido e provido.⁷ (Agravamento de Instrumento nº 201100211846 nº único0005016-79.2011.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Marilza Maynard Salgado de Carvalho - Julgado em 09/08/2011)

A segunda jurisprudência por sua vez trouxe o entendimento do Tribunal de Justiça sergipano em um posicionamento um pouco mais favorável para o animal, mas que ainda esbarrou na barreira da atual coisificação do código civil a estes.

A magistrada em sua decisão concedeu a tutela do ser àquela responsável pelos cuidados físicos e emocionais do animal. Mas insta esclarecer que, seu entendimento esbarrou no conceito de propriedade e na existência de um recibo de compra, que foi relativizado frente a análise da situação. No entanto se o ordenamento jurídico brasileiro tivesse descoisificado o conceito de animal esta barreira registrada não mais seria capaz de diminuir o direito deste ser. Desta mesma maneira e ainda esbarrando em conceitos legais o TJ de São Paulo criou entendimento distinto da lei:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO – ANIMAL DE ESTIMAÇÃO – AQUISIÇÃO DURANTE NAMORO – DISCUSSÃO SOBRE A PROPRIEDADE DO BEM – ACORDO FIRMADO - POSSE COMPARTILHADA - Incabível, no presente agravo de instrumento, a discussão sobre a questão de fundo da demanda, isto é, a propriedade do animal, sob pena de supressão de instância – em sede de tutela de urgência, analisa-se se tão somente a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (art. 300 NCPC); - Muito se discute atualmente se animal deve ser considerado coisa ou ser. A jurisprudência deste E. Tribunal tem reconhecido que o animal integra o núcleo familiar – precedentes; - Presente demanda não deve ser tratada apenas como apreensão de uma "coisa" - deve-se levar em conta todas as peculiaridades do caso e os interesses das partes, que apresentam inquestionável estima pelo animal; - Apesar de não estar configurado o instituto da união estável, nos termos do art. 1723 e seguintes do Código Civil no presente caso, já que as partes apenas mantiveram namoro, não há óbice para que seja instituída posse compartilhada do animal, nos moldes de uma "guarda compartilhada". RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO⁸ (TJ-SP 21972952120178260000 SP 2197295-21.2017.8.26.0000,

⁷ Disponível em: <http://www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio_bkp.wsp?tmp.numprocesso=2011211846&tmp.numAcordao=201110843&wi.redirect=XLD6JUMT9A6OEJWWS0SL>. Acesso em 24 ago. 2018;

⁸ Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/594316418/21972952120178260000-sp-2197295-2120178260000?ref=juris-tabs>> Acesso em: 24 ago. 2018.

Por fim, a última decisão apresentada demonstra o entendimento mais favorável aos direitos dos animais de acordo com o reconhecimento da senciência, relativizando a coisificação através dos precedentes e do caso concreto, demonstrando que o Tribunal entende que o animal integra o núcleo familiar, mas reconhece que é ampla a discussão de animal como coisa ou ser, demonstrando a insegurança jurídica existente.

Portanto, enquanto que a primeira jurisprudência trata especificamente sobre a inaplicabilidade do direito de família aos animais, devido à definição destes como coisas pelo Código Civil, as demais jurisprudências (uma mais antiga e a outra mais recente que a discordante) sobrepõe a propriedade às necessidades e aos laços do animal, a segunda inclusive os considera como integrantes do núcleo familiar. Julgados que por si só demonstram a insegurança jurídica e a necessidade de intervenção do poder público.

Portanto, resta claramente evidenciada a atual situação do ordenamento jurídico brasileiro, assim como a sua proximidade com o ocorrido em países como Portugal e França. O crescente avanço da população animal e o seu consequente acolhimento pela sociedade levam o país a uma situação em que o seu ordenamento jurídico não mais corresponde a realidade fática vivenciada, motivo ensejador de alterações.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante do panorama apresentado é clarividente o avanço da proteção aos direitos dos animais em todo o mundo. Desta forma, é notório que a realidade fática da sociedade não mais corresponde aos conceitos arcaicos existentes nas legislações quanto a estes seres.

Diversos países reconheceram a nova situação em que vivem e alteraram seus códigos civis, ampliando a proteção destes indivíduos. Da mesma forma vem caminhando o Brasil.

È de suma importância destacar que as leis não são estáveis, pelo contrário, devem se adequar as alterações da sociedade, acompanhando a realidade vivenciada e tutelando da forma mais correta possível os seres nela encontrados.

Sendo assim, é importante explicitar que o Brasil é um dos maiores países do mundo e que a população animal em seu território encontra-se em constante crescimento, bem como os laços existentes com a sociedade.

O conceito presente no Código Civil que os declara como coisas não é mais suficiente para tutelar seus interesses. Torna-se objeto de conflito jurisprudencial e necessidade de tutela jurídica.

Neste toar, diversos estados buscam alterar suas legislações individualmente para reconhecer a senciência animal e usufruir de maior segurança jurídica, assim como feito por Sergipe e Santa Catarina.

No entanto estas legislações continuam em conflito com o disposto no Código Civil, o que deixa os animais desprotegidos. Portanto, é imprescindível que todo o ordenamento jurídico brasileiro reconheça a necessidade de atualização quanto a situação dos animais e assim alterem seu Código Civil de modo a reconhecer a senciência.

Ressalta-se que esta é a única forma de garantir segurança jurídica e tutelar os direitos destes seres e de seus tutores, mudando não só os conceitos atinentes à guarda como também os relativos à proteção e ampliando a definição de maus tratos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Assembleia Geral da ONU “**Declaração Universal dos Direitos dos Animais**”
Bruxelas, 1978. Disponível em:
<<http://www.urca.br/ceua/arquivos/Os%20direitos%20dos%20animais%20UNESCO.pdf>>. Acesso em: set 2018;

AURÉLIO. **Dicionário Aurélio online**. In: Dicionário do Aurélio. Disponível em: <<https://dicionariodoaurelio.com/>>. Acesso em: set 2018;

AVANCINI, Alex. **Em decisão histórica França altera Código Civil e reconhece animais como seres sencientes**. ANDA Agência de Notícias de Direitos Animais. 2015. Disponível

em: < <https://www.anda.jor.br/2015/02/decisao-historica-franca-altera-codigo-civil-reconhece-animais-seres-sencientes/> >. Acesso em 12 set. 2018;

BENTHAM, Jeremy. **Uma Introdução aos princípios da moral e da legislação**. Tradução de Luiz João Baraúna. 3 ed. São Paulo. Abril Cultural. 1984;

BRASIL, Deilton Ribeiro. VELOSO, Natielli Efigênia Mucelli Rezende. **A importância da garantia do bem-estar animal em emergências: um caminho para a consecução de direitos humanos no contexto de intervenções humanitárias**. Revista Brasileira de direito animal. UFBA. 2017. Disponível em: <<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/24380>>. Acesso em: 14 set 2018;

BRASIL. Lei n.º 8/2017. **Estabelece um estatuto jurídico dos animais, alterando o Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344, de 25 de novembro de 1966, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º 41/2013, de 26 de junho, e o Código Penal, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 400/82, de 23 de setembro**. In: Diário da República n.º 45/2017, Série I de 2017-03-03. Disponível em: <https://dre.pt/home/-/dre/106549655/details/maximized>>. Acesso em: 12 set. 2018;

CONJUNTURA. **IBGE: animais de estimação devem crescer 5% ao ano; humanos, menos de 1%. 2017**. Disponível em: <<https://monitordigital.com.br/ibge-animais-de-estima-o-devem-crescer-5-ao-ano-humanos-menos-de-1->>. Acesso em: set 2018;

FERRY, Luc. **A nova ordem Ecológica: a árvore, o animal e o homem**. Rio de Janeiro. DIFEL. 2009;

MEDEIROS, Fernanda Luiza Fontoura de. **Direito dos animais**. Porto Alegre. Livraria do advogado editora. 2013;

PEREIRA, Diana Maria Meireles. **Os Animais: Sujeitos De Direito Ou Direitos De Um Sujeito?**. Faculdade de Direito – Universidade de Coimbra. 2015. Disponível em: <<https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/34694/1/Animais%20Sujeitos%20de%20Direito%20ou%20Direitos%20de%20um%20Sujeito.pdf>>. Acesso em: 13 set. 2018;

PORTAL INFONET. **Kitty Lima é eleita com bandeira de defesa dos animais**. 2016. In: Infonet. Disponível em: <<https://infonet.com.br/noticias/politica/kitty-lima-e-eleita-com-bandeira-de-defesa-dos-animais/>>. Acesso em: 17 out. 2018;

SIEGA, Loreno. **Agora é lei: Cães e Gatos são reconhecidos em SC como seres sencientes**. Revista Portal visão. 2017. Disponível em: <http://portal.revistavisao.com.br/post/28567/agora-e-lei-caes-e-gatos-sao-reconhecidos-em-sc-como-seres-sencientes/>. Acesso em 24 ago. 2018;

SINGER, Peter. **Libertação Animal**. Lugano. 2004;

TAVARES, Denise. DANTAS, William. **O “resgate dos beagles”: um embate entre afeto e ciência no cenário midiático**. Revista Esferas. 2017. Disponível em: <<https://portalrevistas.ucb.br/index.php/esf/article/view/8294>>. Acesso em 24 ago. 2018;

TJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO: 201100211846 nº único0005016-79.2011.8.25.0000 - 2ª CÂMARA CÍVEL, Tribunal de Justiça de Sergipe - Relator(a): Marilza Maynard Salgado de Carvalho - Julgado em 09/08/2011. **JusBrasil**. 2011. Disponível em: <http://www.tjse.jus.br/tjnet/jurisprudencia/relatorio_bkp.wsp?tmp.numprocesso=2011211846&tmp.numAcordao=201110843&wi.redirect=XLD6JUMT9A6OEJWWS0SL>. Acesso em: 24 ago 2018;

TJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO: 20160020474570 0050135-88.2016.8.07.0000, Relator: LUÍS GUSTAVO B. DE OLIVEIRA, DJ: 04/05/2017. **JusBrasil**, 2017. Disponível em: <<https://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/457779090/20160020474570-0050135-8820168070000>>. Acesso em: 24 ago. 2018;

TJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO: 21972952120178260000 SP 2197295-21.2017.8.26.0000, Relator: Maria Lúcia Pizzotti, DJ: 20/06/2018. **JusBrasil**. 2018. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/594316418/21972952120178260000-sp-2197295-2120178260000?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 24 ago 2018;

TRAPP, Silvia Manducca. **Dono não, Tutor sim!** ANDA Agência de Notícias de Direitos Animais. 2016. Disponível em: <<https://www.anda.jor.br/2016/02/dono-nao-tutor-sim-2/>>. Acesso em 15 set. 2018;

VILLAVERDE, Gonçalo. **Novo estatuto jurídico dos animais entra em vigor a 1 de maio.** In: Diário de Notícias. 2017. Disponível em: <<https://www.dn.pt/portugal/interior/novo-estatuto-juridico-dos-animais-entra-em-vigor-a-1-de-maio-5702575.html>>. Acesso em 12 set. 2018.