

ANÁLISE DAS DECISÕES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA BRASILEIRO ENTRE 2018 E 2022 A RESPEITO DA GUARDA COMPARTILHADA DE ANIMAIS NÃO-HUMANOS

ANALYSIS OF THE DECISIONS OF THE BRAZILIAN HIGH COURT OF JUSTICE BETWEEN 2018 AND 2022 REGARDING THE SHARED CUSTODY OF NON-HUMAN ANIMALS

Marcel Carlos Lopes Félix 1
Isabelle Lopes Nápolis 2
Bernardo Leandro Carvalho Costa 3
Bruna Silveira Roncato Aguiar 4

Resumo: Nesta pesquisa, o tema (e delimitação) trata da análise da fundamentação das decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) (aspecto espacial) acerca da Guarda Compartilhada de animais não-humanos entre 2018 e 2022 (aspecto temporal). O problema de pesquisa surge por haver diferentes fundamentações das decisões do STJ acerca do tema, tendo como questão de pesquisa: quais as principais fundamentações utilizadas nas decisões do STJ (2018-2022) acerca da Guarda Compartilhada de animais não-humanos? Elas reconhecem a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana? O objetivo geral é analisar se a fundamentação dessas decisões reconhece essa dimensão ecológica. Para isso, se utiliza a pesquisa exploratória qualitativa, o método de pesquisa hipotético-dedutivo e o procedimento de revisão bibliográfica, além da análise jurisprudencial. Essa análise contribui para a ciência, pois promove o debate de tema que carece de normas no Brasil, sendo este um limitador da pesquisa, mas que levará a estudos futuros.

Palavras-chave: Animais não-humanos. Guarda Compartilhada. Decisões do Superior Tribunal de Justiça. Dimensão ecológica. Princípio da Dignidade Humana.

Abstract: In this research, the theme (and its delimitation) deals with the analysis of the reasoning behind the decisions of the Superior Court of Justice (STJ) (spatial aspect) on the Shared Custody of non-human animals between 2018 and 2022 (temporal aspect). The research problem arises because there are different justifications for the STJ's decisions on the topic, with the research question being: what are the main justifications used in the STJ's decisions (2018-2022) regarding the Shared Custody of non-human animals? Do they recognize the ecological dimension of the Principle of Human Dignity? The general objective is to analyze whether the justification for these decisions acknowledges this ecological dimension. For this purpose, an exploratory and qualitative research with the hypothetical-deductive research method and the bibliographic review procedure are used, in addition to jurisprudential analysis. This analysis contributes to science, as it promotes a debate on a topic that lacks standards in Brazil, which is a limitation for this research, but which will lead to future studies.

Keywords: Non-human animals. Shared Custody. High Court of Justice's decisions. Ecological dimension. Principle of Human Dignity.

- 1 Doutorando em Estudos de Cultura Contemporânea pela Universidade Federal de Mato Grosso (UFMT). Mestre em Direito, Relações Internacionais pela PUC/GO. Professor do Curso de Direito da UFMT Campus Araguaia (Barra do Garças – Mato Grosso). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6966877989251186>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1698-8490>. E-mail: marcel.felix@ufmt.br
- 2 Pós-graduada em Direito Penal pelo Centro Universitário Unicathedral e Graduada em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso Campus Araguaia (Barra do Garças – Mato Grosso). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6368007112325925>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8135-5812>. E-mail: isalnbg@hotmail.com
- 3 Doutor e Mestre em Direito Público pela Unisinos. Professor no Curso de Direito na Universidade Federal de Mato Grosso Campus Araguaia (Barra do Garças – Mato Grosso). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6564157581934332>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9611-8174>. E-mail: bernardoleandro@me.com
- 4 Doutora em Direito pela PUC/RJ, Mestra em Direito pela UFSC e Professora efetiva do Curso de Direito na Universidade Federal de Mato Grosso Campus Araguaia (Barra do Garças – Mato Grosso). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0281788369591591>. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3838-7602>. E-mail: bruroncato@gmail.com

Introdução

O tema desta pesquisa é a Guarda Compartilhada de animais não-humanos, no Brasil (aspecto espacial), se analisando as decisões do STJ (2018-2022) (aspecto temporal). A temática é relevante, pois quando ocorre o fim de uma sociedade conjugal, casais podem buscar o Poder Judiciário a fim de solucionarem as lides envolvendo os bens materiais e a Guarda dos animais não-humanos.

O Código Civil (Brasil, 2002), ao dispor acerca da dissolução conjugal e da Guarda, em nada prevê a situação dos animais não-humanos, ainda mais em se tratando das famílias multiespécie, gerando dúvidas na resolução dos conflitos envolvendo a Guarda daqueles, considerando que não há a busca pela efetivação dos direitos que lhe são inerentes, se priorizando a satisfação das partes.

Assim, se defronta com um problema que pode ser objeto de pesquisa, pois não há normativa para resolver a situação e as decisões do STJ podem conter outras formas de solução de conflitos. Para analisar essa problemática, se tem a seguinte questão de pesquisa: quais as principais fundamentações utilizadas nas decisões do STJ entre 2018 e 2022 acerca da Guarda Compartilhada de animais não-humanos? Elas reconhecem a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana?

Parte-se da hipótese de que as decisões do STJ que tratam do tema têm sido conflitantes, visto que, em análise preliminar, algumas são fundamentadas na Função Social do Direito e outras reconhecem a aplicação da dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana. Diante disso, nesta pesquisa se tem como objetivo geral analisar a fundamentação das decisões do STJ que concederam (ou não) a Guarda Compartilhada de animais não-humanos, entre 2018 e 2022, a fim de (objetivos específicos) verificar quais as fundamentações têm sido utilizadas e se elas reconhecem a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana.

A Primeira e a Segunda Turmas de Direito Público do STJ compõem a Primeira Seção, que tem por competência o julgamento das matérias elencadas no artigo 9º, § 1º, incisos I ao XIV, do Regimento Interno do STJ que envolvem Improbidade Administrativa, Servidores Públicos [...] Meio Ambiente. A Terceira e a Quarta Turmas de Direito Privado compõem a Segunda Seção, responsável pelo julgamento do que consta no artigo 9º, § 2º, incisos I ao XIV, se podendo destacar o Direito das Famílias e Sucessões, Contratos, entre outros (STJ, 2023).

Analisar-se-ão as decisões do STJ em processos envolvendo a Guarda Compartilhada de animais não-humanos, examinando a definição de senciência e o seu reconhecimento pela Corte, bem como a adoção da Função Social do Direito como fundamentação, se apresentando a contradição dos entendimentos da Segunda Turma de Direito Público e da Quarta Turma de Direito Privado da respeitável Corte Superior a respeito do tema (STJ, 2018).

Nesta pesquisa, apresentar-se-á a definição de senciência, demonstrar-se-á que os animais não-humanos são seres sencientes e que há o reconhecimento dessa particularidade no STJ. Posteriormente, apresentar-se-á a definição de Função Social do Direito e a sua adoção pela aludida Corte nas decisões que tratam da Guarda Compartilhada de animais não-humanos. Ao final, realizar-se-á a análise das decisões da Segunda Turma de Direito Público e da Quarta Turma de Direito Privado, demonstrando a contradição de entendimento.

Justifica-se a realização desta pesquisa, uma vez que esse tipo de análise contribui para a ciência e para a sociedade, na medida em que promove o debate de um tema que ainda não tem regulamentação no sistema jurídico brasileiro, sendo esse um limitador para a pesquisa. Observou-se que a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana é utilizada, porém, também é bastante utilizada a Função Social do Direito, o que indica a necessidade de estudos futuros.

Método de Pesquisa

Para alcançar o objetivo proposto, a pesquisa adotada é do tipo qualitativa, exploratória e se baseia na revisão bibliográfica a ser realizada em literatura jurídica, revistas científicas, artigos científicos referentes ao tema, bem como jurisprudências ligadas à Guarda Compartilhada de animais não-humanos e ao reconhecimento da dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana.

Os métodos utilizados são o hipotético-dedutivo e a análise jurisprudencial, com o intuito de analisar as decisões do STJ nos casos de Guarda Compartilhada de animais não-humanos, entre 2018 e 2022, e se essas têm reconhecido a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana (Severino, 2014).

Referencial Teórico

A respeito da Revisão de Literatura e marco teórico, se leva em consideração a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana aplicado aos animais não-humanos que foi reconhecido na Segunda Turma de Direito Público (STJ, REsp 1797175/SP), além do posicionamento da Quarta Turma de Direito Privado (STJ, 1713167/SP) fundamenta as decisões envolvendo Guarda de animais não-humanos com base na Função Social do Direito, visando apenas os interesses dos indivíduos da lide. Utiliza-se, ainda, como literatura base as lições acerca da *Deep Ecology* de Ataíde Júnior, Damásio, Gordilho, Sarlet e Singer.

A definição de senciência animal e o seu reconhecimento no STJ

As mudanças sociológicas e culturais fizeram com que os animais não-humanos fossem inseridos nos núcleos familiares, deixando de lado o entendimento de que seriam apenas bens semoventes e que deveriam ser tratados como propriedade, se tornando membros das famílias multiespécie (Bueno, 2020).

Estudos voltados ao conhecimento comportamental e emocional dos animais não-humanos passaram a ser desenvolvidos, principalmente nas últimas décadas, apesar de ser um assunto tratado desde a Antiguidade pelos filósofos clássicos. Diversas pesquisas empíricas demonstram que os animais não-humanos possuem a capacidade de passar por diferentes experiências e apresentar sensações de forma semelhante aos seres humanos, chegando à constatação de que os animais não-humanos são seres sencientes (Ataíde Júnior, 2020, p. 126).

Rafaella Chuahy (2009, p. 31-31) aponta os resultados da pesquisa de Donald Griffin, que observou o comportamento dos animais não-humanos por mais de 30 (trinta) anos. O pesquisador afirmava que aqueles passam por um processo de adaptação de novas experiências, demonstrando que a consciência de compreender os acontecimentos a sua volta é real.

Gordilho e Silva (2012, p. 2090) apontam que os estudos de anatomia comparada entre os seres humanos e os animais não-humanos demonstram a existência de semelhanças significativas entre ambos, confirmando a teoria de Charles Darwin de que todos os seres existentes possuem características comuns entre si, que seriam, normalmente, atribuídas apenas aos indivíduos, como a linguagem, a sociabilidade, a consciência e a razão.

Diante disso, se faz necessário apresentar a definição de senciência, como a capacidade dos animais não-humanos, sejam selvagens, domésticos ou domesticados, de apresentar sensações, emoções e sentimentos (dor e/ou sofrimento psicológico e/ou físico) diante de situações habituais ou inusitadas (Ataíde Jr; Silva, 2020). O neurocientista Antônio Damásio (2010, p. 141) aponta que os animais não-humanos possuem a capacidade de sentir emoções, podendo, inclusive, ser em intensidade maior do que em relação aos seres humanos.

No mesmo sentido, Gary Lawrence Francione (2013, p. 55) declara que a capacidade de serem sencientes é diferente de estarem vivos: “ser senciente significa ser do tipo de ser que é consciente da dor e do prazer; existe um ‘eu’ que tem experiências subjetivas. Nem tudo que está vivo é necessariamente senciente”. Peter Singer (2002, p. 67) menciona que a senciência não pode ser compreendida como um simples critério, como a linguagem e/ou a razão. Para que a igualdade de direitos seja assegurada, é necessário que a análise seja feita a partir da capacidade de sofrimento e se este é semelhante à dos seres humanos, para que assim possa haver a comparação entre ambos e a aplicação do princípio da igualdade de interesses.

Os seres sencientes possuem a capacidade de diferenciar seus sentimentos, sejam eles de frustração ou satisfação, possuindo a autoconsciência de que estão vivos, do que sentem, das

peças que estão ao seu redor e qual o tratamento que lhes é dispensado. Possuem a percepção do que está ocorrendo consigo e do ambiente que lhes cerca, conseguem aprender com as experiências vivenciadas e distinguir objetos de outros animais não-humanos (Andrade; Zambam, 2016, p. 150).

A consciência se encontra, implicitamente, contida na Carta Magna, considerando a previsão da proibição da crueldade contra os animais não-humanos. Ataíde Júnior (2020, p. 128-130) defende que não há motivos para vedar a crueldade contra objetos, sem a capacidade de sentir dor e sofrer com experiências cruéis.

Em razão da Constituição Federal (Brasil, 1988) atribuir de forma implícita o status de seres sencientes aos animais não-humanos, isso não significa que aqueles que não são sencientes não sejam merecedores de dignidade. A *Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos* (2012, p. 02), inclui entre os seres sencientes não apenas as aves e mamíferos, mas, também, os polvos, descartando o argumento de que os seres invertebrados (Singer, 2002, p. 197-198) não poderiam ser dotados dessa capacidade (Ataíde Júnior, 2020, p. 20). Nesse sentido, Gary Lawrence Francione (2013, p. 55) assevera que não é possível afirmar que todos os animais não-humanos sejam sencientes, porém, não se pode condenar a grande maioria pela ausência de tal comprovação.

Lauritz Sverdrup Somme (2005, p. 29) explica que a cognição, composta pela memória e aprendizagem, é encontrada na maioria dos animais não-humanos, mesmo que em diferentes graus. Além disso, a consciência não se confunde com a sensibilidade, tendo em vista que os vegetais e alguns seres unicelulares não são dotados de consciência e sim de sensibilidade (Andrade; Zambam, 2016, p. 150).

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.983, conhecida como ADI da vaquejada, em 2016, declarou que os animais não-humanos possuem valor próprio e as práticas cruéis não podem ser vedadas apenas pela preservação da fauna e sim pelo valor moral que os animais não-humanos possuem, conforme voto do Min. Luís Roberto Barroso.

No tocante à possibilidade de aplicação do instituto da Guarda Compartilhada de animais não-humanos, a jurisprudência do STJ, em sede de Recurso Especial, firmou entendimento no sentido de que é um tema sensível e que ainda demanda muita discussão, para que, assim, a legislação possa ser alterada, a fim de que a Guarda de animais não-humanos passe a ser disposta em legislação própria (STJ, REsp 1713167/SP, p. 16). Há diversos projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional, com o intuito de regulamentar a Guarda de animais não-humanos, como Projeto de Lei 4375/21, Projeto de Lei 62-A/19, 542/2018 (Brasil, 2023).

O Relator Ministro Luis Felipe Salomão utilizou, para fundamentar o seu voto, as legislações da Áustria, Alemanha e Suíça, que dispõem que os animais não-humanos não são considerados objetos. Além disso, menciona o ordenamento jurídico da França e da Nova Zelândia que, de forma expressa, disciplinam que os animais não-humanos são considerados seres sencientes, apontando, por fim, a mudança legislativa em Portugal. Afirma que, no Brasil, não há normativa específica a tutelar a Guarda dos animais não-humanos, demonstrando que a literatura jurídica e a jurisprudência não apresentam um posicionamento uníssono acerca do status jurídico dos animais não-humanos (STJ, REsp 1713167/SP, p. 18-21).

O acórdão proferido em 2009 trata da utilização de métodos cruéis para o “extermínio” de animais não-humanos, concernente ao uso de asfixia. O Relator Salomão entendeu que era necessário o uso de procedimentos inibidores de sofrimento, quando o sacrifício do animal não-humano fosse “imprescindível à saúde humana”. Além disso, afirmou que os animais não-humanos possuem sistema nervoso desenvolvido, demonstrando seus sentimentos, sendo incompatível que fossem considerados como objetos (STJ, REsp 1713167/SP, p. 28).

Diante disso, o Min. Salomão defendeu que os animais não-humanos são seres que tem natureza especial, podendo ser seres sencientes “dotados de sensibilidade, sentindo as mesmas dores e necessidades biopsicológicas dos animais racionais, o seu bem-estar deve ser considerado” e, devido a isso, “há uma série de limitações aos Direitos de Propriedade que recaem sobre eles”. Se manifestou pela manutenção da decisão do TJSP, no sentido de que a Guarda do animal não-humano deve ser realizada em sua modalidade Compartilhada, considerando que as partes possuíam afeto pelo animal não-humano e que não se está diante de um objeto “inanimado”,

configurando situação peculiar (STJ, REsp 1713167/SP, p. 29).

Diante do que fora exposto, se observa que o STJ reconhece os animais não-humanos como seres sencientes, de forma isolada. Nota-se, também, que a própria jurisprudência tem se atentado ao fato de que não há normativa que aponte o verdadeiro enquadramento jurídico dos animais não-humanos, mas que o status de coisa se mostra insuficiente. Dessa forma, diante deste reconhecimento, passar-se-á à análise da utilização da Função Social do Direito como embasamento à concessão da Guarda Compartilhada de animais não-humanos, em contraponto ao entendimento de que estes são seres sencientes e dotados de dignidade.

Posição do STJ acerca da concessão (ou não) da Guarda Compartilhada de animais não-humanos

Observa-se que, devido ao fato de os animais não-humanos passarem a compor as famílias multiespécie, a procura pelo Poder Judiciário para a resolução dos conflitos referentes à Guarda aumentou de forma significativa. Porém, considerando que ainda não há normativa prevendo a concessão da Guarda relativa aos animais não-humanos, a jurisprudência não é uniforme e as fundamentações para a concessão ou não são variadas, sendo utilizada até a Função Social do Direito como argumento.

A concepção de que o Direito possui uma função social ultrapassa o pensamento de que apenas as leis regulamentam os atos e condutas dos indivíduos, considerando que se trata da conquista de uma sociedade solidária, justa e igualitária. Destaca-se o entendimento para além da existência do próprio ser humano, de forma individual, não somente como titular de direitos, mas também, de toda a coletividade (Oliveira; Santos; Faraco Neto, 2014, p. 11). Da mesma forma, se tem o entendimento de Eros Grau ao expor que “a função, assim, é um poder que não se exercita exclusivamente no interesse de seu titular, mas também no de terceiros, dentro de um clima de prudente arbítrio” (Grau, 2008, p. 243).

A Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, apesar de ser uma legislação anexa ao CC, pode ser aplicada a todos os ramos do Direito e auxilia os operadores do direito no momento de aplicação das normas aos casos concretos. Com isso, prevê, em seu artigo 5º, que o Magistrado ao aplicar a lei deve atender aos fins sociais dela, visando o bem comum (LINDB, 1942).

Diante disso, a finalidade do Direito é lidar com os conflitos sociais e realizar a conciliação dos interesses, se baseando na cultura e nos fatos socialmente relevantes para que seja considerado um instrumento apto a lidar com as necessidades sociais. “A existência de um fechamento em disposições legais obsta a consecução de tais finalidades indispensáveis para o Direito que, a cada dia, nesta sociedade líquida, mudam” (Oliveira; Santos; Faraco Neto, 2014, p. 12).

Feitas tais considerações acerca da Função Social do Direito, passar-se-á à análise da fundamentação da jurisprudência do STJ, no tocante à concessão (ou não) da Guarda Compartilhada de animais não-humanos e o uso da Função Social do Direito como argumento para as decisões. Pode-se, então, destacar, o Recurso Especial nº 1.713.167, apresentado no tópico anterior, que trata do assunto.

A recorrente solicitou a revogação da tutela compartilhada, sob o argumento de que o animal não-humano estava sob os seus cuidados e que seu ex-companheiro não teria o direito de permanecer com a Guarda. Apesar do Relator fundamentar sua decisão apontando que os animais não-humanos são dotados de senciência, afirmou que este fato não é suficiente para que a natureza jurídica deles seja alterada, devendo ser adotado o posicionamento de que são bens semoventes. Afirmou que “a premissa básica a se adotar é a atual tipificação e correspondente natureza jurídica dos animais de estimação, isto é, são bens semoventes, [...] objeto de posse e de propriedade, de contratos de compra e venda” (STJ, REsp 1713167/SP, p. 24).

É o mesmo posicionamento de César Fiúza, o qual defende que não é necessário conferir aos animais não-humanos subjetividade ou personalidade jurídica para que direitos sejam assegurados, pois, por se tratar de “objetos de direito”, podem receber proteção mais que suficiente. A extensão dessa proteção, os valores da sociedade, da Cultura é que irá determinar (Fiúza; Gontijo, 2014, p. 203).

O Relator Min. Luis Felipe Salomão menciona que a legislação pátria fora idealizada visando as necessidades dos seres humanos e a resolução de seus conflitos. Destacou que, em atenção aos Fins Sociais do Direito, a solução adotada deve depender do caso em análise, sem atribuir o status de sujeitos de direitos aos animais não-humanos, apesar de os entender como seres sencientes. Já o voto do Min. Marco Buzzi, apesar de negar provimento ao Recurso Especial, teve fundamentação diversa. O argumento de que, apesar dos animais não-humanos serem bens especiais (“tratamento jurídico diferenciado”), as regras referentes ao Direito das Famílias não deveriam ser aplicadas (STF, REsp 1713167/SP, p. 24).

Observa-se que a Função Social do Direito, considerando os valores éticos, culturais e as mudanças da sociedade visando o bem-estar e os interesses dos indivíduos, tem sido utilizada como fundamentação de decisões tratando da Guarda de animais não-humanos. Dessa forma, se nota que os animais têm a senciência reconhecida no STJ, porém, por serem considerados bens semoventes, os conflitos relativos a eles são tutelados pelos Direitos Reais, sem atenção às suas necessidades e bem-estar. A seguir, passar-se-á à análise comparativa entre as decisões do STJ, demonstrando a existência de contradição entre a Segunda Turma de Direito Público e a Quarta Turma de Direito Privado.

Análise da contradição de entendimentos entre a Segunda Turma de Direito Público e a Quarta Turma de Direito Privado do STJ, em relação às decisões acerca da Guarda Compartilhada dos Animais Não-humanos

A relação entre os seres humanos e os animais não-humanos atravessa os séculos, deixando de ser um convívio exploratório para se tornar, para parcela da sociedade, uma relação de afeto, na qual os direitos e necessidades daqueles têm sido, de certa forma, respeitados, se configurando uma nova modalidade familiar, a família multiespécie. Mesmo considerando-os como seres, no momento de ruptura de vínculo conjugal e essas famílias escolhendo a via judicial para tratar da Guarda de animal não-humano, o Tribunal da Cidadania tem fundamentado suas decisões na Função Social do Direito e não na senciência animal e/ou na dignidade destes.

De antemão, se faz necessário tecer considerações acerca da organização das Seções e Turmas do STJ, bem como a competência de cada uma para a compreensão de sua estrutura organizacional. Observa-se do Regimento Interno (STF, p. 21) que cada Sessão é composta por duas Turmas e conforme o artigo 9º “a competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa” (STF, p. 24-26).

O artigo 9º, § 1º, dispõe a respeito das matérias de competência da Primeira Sessão, sendo que o inciso XIV prevê o julgamento de casos que envolvam Direito Público. O § 2º, da mesma forma disciplina a competência da Segunda Sessão e, em seu inciso XIV, dispõe acerca da competência para julgamento de ações que versem acerca do Direito Privado, em geral. Por fim, o parágrafo 3º, descreve que a Terceira Seção é competente para o julgamento de feitos criminais em geral (STF, p. 24-26).

Feitas as descrições necessárias para a compreensão da organização interna do STJ, passar-se-á a analisar a jurisprudência da Segunda Turma de Direito Público do STJ para conhecer o seu posicionamento frente aos casos de Guarda.

Trata-se de um caso (Recurso Especial) em que a requerente pleiteia a Guarda de um papagaio, considerando que o animal convive com ela há mais de 20 (vinte) anos e que o seu retorno ao “habitat natural” lhe causaria risco de morte, uma vez que se encontrava habituado ao ambiente doméstico. A fundamentação utilizada pelo Relator Og Fernandes (Ministro Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes) apresentou entendimento, até então inédito (2019) no STJ, pelo reconhecimento da dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana, bem como o reconhecimento dos animais não-humanos como sujeitos de direitos. Destacou ser necessário que a legislação brasileira seja analisada a partir do viés ecológico, considerando a segurança ambiental, bem como o equilíbrio do meio ambiente para que haja a efetivação dos direitos fundamentais (STJ, REsp 1797175/SP, p. 09).

Essa fundamentação coaduna com o pensamento de Sarlet e Fensterseifer de que, diante da crise ecológica vivenciada, é mister refletir acerca da definição de dignidade apontada por Immanuel Kant e adaptá-la às necessidades atuais, aproximando tal entendimento dos princípios culturais e morais voltados à Ecologia fazendo com que o Princípio da Dignidade Humana se aplique não somente aos animais não-humanos, mas à todas as formas de vida “à luz da matriz jusfilosófica biocêntrica (ou ecocêntrica), capaz de reconhecer a teia da vida que permeia as relações entre ser humano e natureza”. A vedação de maus-tratos contra os animais não-humanos não deve ser fundamentada na dignidade humana, mas sim na própria dignidade dos seres não-humanos e seus valores próprios. “Pode-se falar também de limitações aos Direitos Fundamentais dos seres humanos com base no reconhecimento de interesses não humanos” (STJ, REsp 1797175/SP, p. 10).

Descreve que a Constituição Suíça elenca, em seu artigo 24, que a “dignidade das criaturas” deve ser observada em todos os casos. Alguns países da América Latina, como a Bolívia e o Equador, são pioneiros na proteção de todos os seres e destaca que “o que devemos repensar e rediscutir é que esses seres vivos não-humanos deixem de ser apenas meios para que a espécie humana possa garantir a sua própria dignidade e sobrevivência” (STJ, REsp 1797175/SP, p. 12-14). Além disso, tece críticas ao CC, uma vez que o Códex prevê que, exceto o ser humano, tudo se enquadra na definição de coisas e, com isso, analisa alguns artigos que demonstram a forma que os animais não-humanos são tutelados e como este pensamento não mais condiz com os valores e entendimentos atuais de parcela da população e também de autores da literatura jurídica.

Para demonstrar a necessidade de alteração do ordenamento jurídico pátrio no tocante à tutela dos animais não-humanos, aponta o caso de um Habeas Corpus impetrado tratando da liberdade de um chimpanzé que se encontrava no Zoológico de Niterói-RJ, vivendo de forma degradante em uma jaula mal estruturada, privado de sua liberdade e do convívio com seus semelhantes. Nesse caso, houve a extinção do processo, sem resolução de mérito, sob o argumento de que o remédio constitucional poderia ser aplicado somente aos seres humanos. E elenca um caso parecido ocorrido na Argentina, em que a liberdade de um orangotango foi pleiteada para que fosse transferida do Zoológico de Buenos Aires para a área de proteção ecológica no Brasil, oportunidade em que a ordem foi concedida. Apesar do Relator apontar ao final da decisão, o artigo 5º da LINDB (Brasil, 1942) e que a incerteza quanto à Guarda do papagaio fere a dignidade humana da requerente, pois os laços afetivos seriam interrompidos, a fundamentação principal fora que a situação prejudicaria o animal não-humano, violando sua dignidade, visto que a mudança de ambiente lhe causaria estranhamento (STJ, REsp 1797175/SP, p. 17-18).

Em suas palavras, “viola a dimensão ecológica da dignidade humana, pois as múltiplas mudanças de ambiente perpetuam o estresse do animal, pondo em dúvida a viabilidade de uma readaptação a um novo ambiente”. Diante dessa situação, visando o bem-estar e os cuidados para com o animal não-humano, concedeu a Guarda Definitiva, porém, estabeleceu algumas condições mínimas para que a saúde e a dignidade do mesmo fossem atendidas, tais como: visitas periódicas ao veterinário, treinamento pedagógico para que a requerente aprendesse os cuidados e as necessidades do animal não-humano, bem como a fiscalização anual, a ser realizada pelo IBAMA, com o intuito de averiguar as condições do ambiente e do próprio papagaio (STJ, REsp 1797175/SP, p. 23-24).

Observa-se, portanto, uma gradual mudança de paradigma jurisprudencial, considerando que casos como este têm se tornado recorrentes no Poder Judiciário brasileiro, havendo a necessidade de analisá-los a partir de um viés ecológico, em que a dignidade dos animais não-humanos seja considerada de forma efetiva, assim como ocorre nos casos de Guarda envolvendo crianças e/ou adolescentes.

De outra banda, apesar de se tratar de posicionamento inovador, no tocante à Guarda de animais não-humanos, a Quarta Turma de Direito Privado do STJ, competente para o julgamento de feitos envolvendo o Direito das Famílias não é adepta de tal pensamento, pois, no caso do Recurso Especial nº 1.713.167, se utiliza como fundamentação os fins sociais do Direito para a concessão da Guarda. O Relator Ministro Luis Felipe Salomão inicia sua fundamentação reconhecendo que os núcleos familiares se transformaram ao longo dos anos e que os animais não-humanos passaram a integrá-los de forma significativa, sendo um caso em que a afetividade deve ser considerada (STJ, REsp 1713167/SP, p. 10-11).

Apontou que os animais não-humanos não podem ser considerados sujeitos de direitos, uma vez que o CC prevê se tratar de bens semoventes, desprovidos de personalidade jurídica e, por isso, são considerados objetos de propriedade. Destacou que a legislação não foi capaz de acompanhar a evolução das famílias, mas que os Tribunais, aos poucos, têm contemplado as expectativas sociais, garantindo a dignidade dos membros desses núcleos familiares. Para tanto, citou alguns julgados dos Tribunais brasileiros, porém, observa que as decisões ainda são solucionadas com fulcro nos Direitos Reais e a discussão se resume às questões de posse e propriedade do animal não-humano (STJ, REsp 1713167/SP, p. 12-15).

O Relator descreve que cabe ao Poder Judiciário solucionar os casos de forma adequada, com respeito aos direitos fundamentais, porém, a reflexão é tão-somente acerca dos direitos dos seres humanos e da possibilidade do convívio com o animal, visando os interesses das pessoas. Esclarece que não busca a “humanização” dos animais e muito menos considerá-los como sujeitos de direitos, pois, “não é o caso de efetivar-se alguma equiparação da posse de animais com a Guarda de filhos (as). Os animais, mesmo com todo afeto merecido, continuarão sendo não humanos” (STJ, REsp 1713167/SP, p. 21-22).

Mesmo reconhecendo os animais não-humanos como seres sencientes, com características peculiares, o que limita as regras de Direito de Propriedade, afirma que a discussão é acerca do afeto que existe entre os (as) cônjuges para com o animal não-humano e que “a definição da lide deve perpassar pela [...] garantia dos direitos à pessoa humana, mais precisamente, o âmago de sua dignidade”. Encerra o voto, declarando que a evolução tanto da sociedade quanto dos núcleos familiares deve ser considerada e, ainda, que os animais não-humanos não sejam seres desprovidos de vida, não se constituem como sujeitos de direitos. Logo, em atenção aos fins sociais do Direito, a lide deve ser solucionada visando “a proteção do ser humano, e seu vínculo afetivo com o animal” (STJ, REsp 1713167/SP, p. 24).

Ante todo o exposto, se verifica que a decisão da Quarta Turma de Direito Privado (decisões envolvendo o Direito das Famílias), na qual a família multiespécie está inserida, não aplica a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana aos animais não-humanos, pois durante todo o voto, o Ministro, em várias oportunidades, mencionou que a resolução do caso deveria ser pautada nos interesses dos seres humanos, para que sua própria dignidade fosse resguardada.

Conforme Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer (2007), a prática de “coisificação” ou “objetificação” deve ser vedada, não apenas em relação aos seres humanos, mas deve ser compreendida de forma ampliada, se estendendo às demais formas de vida, nas quais os animais não-humanos se encontram inseridos, sendo necessário a “redescoberta de uma ética de respeito à vida” (Sarlet; Fensterseifer, 2007, p. 91). Com isso, mister se faz a mudança de entendimento no tocante à definição de dignidade, visto que os animais não-humanos são seres dotados de consciência e valor intrínseco, o que não fora considerado na decisão da Quarta Turma de Direito Privado do STJ.

O argumento de que os animais não-humanos não possuem personalidade jurídica, devido ao fato de não serem racionais, não tem sido adotado por boa parte da literatura jurídica e jurisprudência atuais, pois a consciência não se restringe apenas aos seres humanos e não existe apenas uma única formação neurológica. Além disso, o fato de não possuírem discernimento como os seres humanos não pode ser considerada da mesma forma, uma vez que os nascituros já são dotados de personalidade jurídica, o que não se confunde com capacidade civil.

É evidente a contradição de entendimentos, tendo em vista que a Segunda Turma de Direito Público apresenta o viés ecológico da interpretação das normas, afirmando que os animais não-humanos devem ter sua dignidade efetivada, pois está prevista no sistema jurídico, mesmo que de forma implícita, fazendo com que passem a dividir a mesma gama de direitos referentes à sua existência e bem-estar.

Os votos de ambos os Relatores apontam que a ausência de normas que regulam a Guarda dos animais não-humanos gera imbróglis no tocante às fundamentações e julgamentos. Pode-se, então, afirmar que não há que se falar em equiparação entre os animais não-humanos com os (as) filhos (as) humanos, uma vez que as necessidades e peculiaridades daqueles (as) devem ser utilizadas como parâmetro para a definição da modalidade de Guarda e com qual das partes apresenta melhores condições para garantir os cuidados dos animais não-humanos.

Considerando que as relações familiares se modificaram ao longo dos anos e os animais não-humanos passaram a ser parte desses núcleos, a mudança normativa é de suma importância para que as dúvidas relativas ao enquadramento jurídico dos animais não-humanos não mais se façam presentes, fazendo com que haja mais segurança e clareza no momento da aplicação da lei ao caso concreto.

Notas conclusivas

Apesar de não se tratar de pensamento unânime na sociedade, com o Pós-modernismo e os ideais humanitários, os animais não-humanos começaram a compor, de forma efetiva, os novos arranjos familiares, se configurando as famílias multiespécie. Apesar da Constituição Federal (Brasil, 1988) prever que as famílias são regidas pelo princípio da afetividade, parcela da literatura jurídica e jurisprudência não adota este entendimento para famílias compostas por seres humanos e não-humanos, além de não haver previsão no Código Civil (Brasil, 2002).

Diante do imbróglgio apresentado, o problema de pesquisa surge por haver diferentes fundamentações das decisões do STJ acerca do tema, se tendo como questão de pesquisa: quais as principais fundamentações utilizadas nas decisões do STJ (2018-2022) acerca da Guarda Compartilhada de animais não-humanos? Elas reconhecem a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana?

Observa-se que o questionamento foi respondido, pois, se demonstrou que parte da literatura jurídica e da jurisprudência têm se posicionado no sentido de que os animais não-humanos são seres sencientes e que não podem ser considerados apenas do ponto de vista dos Direitos Reais. Analisou-se decisões do STJ (2018-2022) e se demonstrou que algumas são contraditórias, tendo em vista a Segunda Turma de Direito Público, ao deliberar a acerca da Guarda de um animal não-humano, entende que a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana pode ser aplicada a eles. Já a Quarta Turma de Direito Privado fundamenta a concessão da Guarda Compartilhada deles na Função Social do Direito, visando apenas os interesses dos indivíduos componentes da lide. Com isso, a hipótese levantada, em um primeiro momento, se encontra correta.

Verificou-se, também, que se alcançou o objetivo geral, uma vez que se analisou as decisões do STJ que concederam a Guarda Compartilhada de animais não-humanos, se observando que há entendimentos contraditórios entre a Segunda Turma de Direito Público e a Quarta Turma de Direito Privado do STJ no tocante ao tema, uma vez que a primeira utiliza como fundamentação a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana e a segunda a Função Social do Direito.

Além disso, os objetivos específicos elencados para que o objetivo geral fosse alcançado, também, foram cumpridos, pois: a) se demonstrou que pode ser reconhecida a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana; e b) se examinou as decisões do STJ que concederam a Guarda Compartilhada de animais não-humanos (2018-2022), verificando se as fundamentações utilizadas reconhecem a aplicação da dimensão ecológica.

A pesquisa foi do tipo qualitativa, exploratória e os métodos de pesquisa adotados se mostraram suficientes para responder ao problema (questão) de pesquisa e alcançar os objetivos (geral e específicos), pois a finalidade foi de analisar as fundamentações das decisões do STJ nos casos envolvendo Guarda Compartilhada de animais não-humanos (2018-2022), se apontando que algumas dessas têm reconhecido a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana.

Ao final, se analisou o entendimento das Turmas do STJ, em que a Segunda Turma de Direito Público concedeu a Guarda de um animal não-humano, reconhecendo a dimensão ecológica do Princípio da Dignidade Humana, se atentando às necessidades do animal não-humano. Porém, em contrapartida, a Quarta Turma de Direito Privado, competente para o julgamento de casos que envolvam Direito das Famílias, concedeu a Guarda Compartilhada do animal não-humano, fundamentando a decisão na Função Social do Direito, apesar de reconhecer a senciência dos animais não-humanos.

Ante o exposto, se conclui que é evidente a existência de contradição entre os entendimentos das Turmas do STJ, sendo necessário que haja a uniformização das decisões relativas à Guarda Compartilhada de animais não-humanos na respeitável Corte. E, com base em vasta literatura

jurídica e jurisprudência, se deve considerar que os animais não-humanos são sencientes e têm dignidade.

Em um segundo momento, há que se falar na atualização/elaboração de normas que versem acerca dos direitos dos animais não-humanos de forma mais específica, uma vez que tutelam apenas da vedação de maus-tratos para com os animais não-humanos. Assim, com as mudanças sociais/culturais, os núcleos familiares passaram a ser compostos pelos animais não-humanos, inexistindo, porém, normativas que disciplinam a Guarda Compartilhada.

Diante disso, esta pesquisa contribui para o debate, na comunidade jurídica e na sociedade, acerca de como os animais não-humanos são tratados nas lides envolvendo a Guarda Compartilhada, gerando debates acerca do tema e auxiliando na elaboração de políticas públicas que visem conscientizar a população em relação à dignidade dos animais não-humanos. Considerando o que se demonstrou, estudos futuros são necessários para auxiliar os (as) legisladores (as) a atualizarem o Código Civil e reconhecer a senciência dos animais não-humanos, com o intuito de proteger não somente a família humana, mas também, a família multiespécie.

Referências

ANDRADE, Fernanda; ZAMBAM, Neuro José. A condição de sujeito de direito dos animais humanos e não-humanos e o critério da senciência. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 11, n. 23, p. 143-171, set.-dez. 2016.

ATAÍDE JÚNIOR, Vicente de Paula. Princípios do direito animal brasileiro. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFBA**, ISSN 2358-4777, v. 30, n. 01, p. 106 -136, jan.-jun. 2020.

ATAÍDE JÚNIOR, Vicente de Paula; SILVA, Débora Bueno. Consciência e senciência como fundamentos do direito animal. **Revista brasileira de direito e justiça**, v. 4, jan.-dez. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 1988. Brasília/DF, 05 out. 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso: 16 maio. 2023.

BRASIL. **Lei nº 4.657**, de 04 de setembro de 1942. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB). Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso: 16 mai. 2023.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 16 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - STJ. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ. 404 p. ISBN 978-85-7248-126-7. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitutional/index.php/Regimento/article/view/3115/3839>. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - STJ. **REsp 1713167/SP**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 09/10/2018. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=20170239804_9&dt_publicacao=09/10/2018. Acesso em: 10 mai. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça - STJ. **REsp 1797175/SP**, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2019, REPDJe 13/05/2019, DJe 28/03/2019. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?numregistro=201800312300&dt_publicacao=13/05/2019. Acesso em: 03 mai. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - STF, Pleno. **ADI 4983**. Relator Ministro MARCO AURÉLIO, julgado em 06/10/2016, publicado em 27/04/2017. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/>

paginador.jsp?docTP=TP&docID=12798874. Acesso em: 03 mai. 2023.

BUENO, Chris. Relação entre homens e animais transforma comportamentos dos humanos e dos bichos. **Ciência e Cultura**. São Paulo, v. 72, n. 1, p. 09-11, Jan. 2020. Disponível em: http://cienciaecultura.bvs.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0009-67252020000100004&lng=en&nr m=iso. Acesso em: 03 mai. 2023.

CHUAHY, Rafaella. **Manifesto pelos direitos dos animais**. Rio de Janeiro: Record, 2009.

DAMÁSIO, Antônio. **O livro da consciência: a construção do cérebro consciente**. Lisboa: Temas e Debates, 2010.

FIÚZA, César; GONTIJO, Bruno Resende Azevedo. Dos fundamentos da proteção dos animais: uma análise acerca das teorias de personificação dos animais e dos sujeitos de direito sem personalidade. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, vol. 1, n. 1. São Paulo: Ed. RT, out.-dez. 2014.

FRANCIONE, Gary Lawrence. **Introdução aos direitos animais: seu filho ou o cachorro?** Tradução de Regina Rheda. Campinas: Editora Unicamp, 2013.

GORDILHO, Heron José de Santana; SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Habeas corpus para grandes primatas. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDB**. ISSN 2182-7567, v. 01, n. 4, 2012.

GRAU, Eros. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 13ª Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

LOW, Philip. **The Cambridge Declaration on Consciousness**. In: **Proceedings of the Francis Crick Memorial Conference**. Churchill College, Cambridge University, July 7, 2012, pp 1-2. Disponível em: <https://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>. Acesso em: 27 mai. 2023.

OLIVEIRA, José Sebastião; SANTOS, Diego Prezzi; FARACONETO, Pedro. Jusnaturalismo e função social do direito: a origem mítica do direito natural e a função social sob as luzes no naturalismo. **Revista Jurídica**, v. 4, n. 37, p. 359-376, 2014.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Algumas notas sobre a dimensão ecológica da dignidade da pessoa humana e sobre a dignidade da vida em geral. **Revista Brasileira de Direito Animal**, v. 2, n. 3, 2007.

SEVERINO, Antonio Joaquim. **Metodologia do Trabalho Científico**. 24. ed. São Paulo: Cortez, 2014.

SINGER, Peter. Ética e prática. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. 3ª Ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

SOMME, Lauritz Sverdrup. **Sentience and pain in invertebrates**. Report to Norwegian Scientific Committee for Food Safety – Dept. of Animal and Aquacultural Sciences, Norwegian University of Live Sciences. Oslo, 2005. Disponível em: <https://pdfs.semanticscholar.org/6b16/c458c4eec3cc163af5f68835ceea1a0f7a10.pdf>. Acesso em: 27 mai. 2023.

STJ garante direito de ex-companheiro visitar animal de estimação após dissolução da união estável. **STJ. Notícias**. 19 de junho de 2018. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-06-19_20-21_STJ-garante-direito-de-excompanheiro-visitar-animal-de-estimacao-apos-dissolucao-da-uniao-estavel.aspx. Acesso em: 27 mai. 2023.

Superior Tribunal de Justiça – STJ. STJ Institucional. Atribuições. c2023. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Institucional/Atribuicoes>. Acesso em: 27 mai. 2023.

Recebido em 31 de julho de 2023.
Aceito em 25 de setembro de 2023.