

**Pró-Reitoria Acadêmica
Escola Humanidades e Direito
Curso de Direito
Trabalho de Conclusão de Curso**

GUARDA COMPARTILHADA DE ANIMAIS NO DIVÓRCIO

**Autor: Larissa Lopes Moreira da Costa
Orientadora Prof^ª Esp.: Clarissa Teixeira Karnikowski**

**Brasília - DF
2016**

LARISSA LOPES MOREIRA DA COSTA

GUARDA COMPARTILHADA DE ANIMAIS NO DIVÓRCIO

Artigo apresentado ao curso de graduação em Direito da Universidade Católica de Brasília, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Clarissa Teixeira Karnikowski

Brasília - DF
2016

Artigo de autoria de Larissa Lopes Moreira da Costa, intitulado GUARDA COMPARTILHADA DE ANIMAIS NO DIVÓRCIO, apresentado como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito da Universidade Católica de Brasília, em 20 de Junho de 2016, defendido e aprovado pela banca examinadora abaixo assinada:

Prof.^a Clarissa Teixeira Karnikowski
Orientador (a)
Curso de Direito – UCB

Avaliador 1:
Curso de Direito – UCB

Avaliador 2:
Curso de Direito – UCB

Brasília - DF
2016

AGRADECIMENTOS

Gratidão a Deus pelo dom da vida, por ser minha força, luz, esperança e permitir a minha chegada até aqui.

Aos meus pais, Ana Maria e Júlio Cezar por todo esforço, amor e compreensão dedicados a mim, mesmo com as correrias e ausências diárias.

As minhas irmãs Mariana e Nathalia por toda torcida e parceria.

A professora Clarissa Teixeira pela orientação e atenção prestada para que a realização desse trabalho fosse possível, mesmo afastada de suas funções na Universidade.

Aos familiares e amigos que acompanharam essa minha caminhada e contribuíram de alguma forma, em especial, Diego Matos por todo companheirismo e incentivo em todos esses anos de amizade e Ana Carolina Meneguzzi pelo apoio e ajuda nos momentos em que mais precisei.

Aos meus chefes e colegas de gabinete do TJDFT por me acolher e contribuírem com a minha reta final da caminhada acadêmica.

GUARDA COMPARTILHADA DE ANIMAIS NO DIVÓRCIO

LARISSA LOPES MOREIRA DA COSTA

RESUMO:

O presente artigo tem como escopo apresentar o avanço da família sobre as questões que envolvem a sua composição, dissolução da união, guarda e a presença e importância dos animais de estimação dentro dessa família que devido ao status de filho acabou tornando-se alvo de disputas judicial entre os ex-cônjuges. Toda sua elaboração sobreveio de pesquisas as leis, doutrinas e decisões pelas quais o judiciário já se manifestou, tendo como intuito apresentar os direitos dos animais de estimação e a responsabilidade que seus donos adquirem no momento da dissolução da união, como direito de visitas e a divisão de despesas, objetivando sempre o bem-estar do animal.

Palavras-chave: Família. Casamento. Divórcio. Guarda Compartilhada. Animais de Estimação.

1 INTRODUÇÃO

O estudo em comento tem por objetivo fazer uma análise sobre o instituto da guarda compartilhada em casos que envolvem os animais de estimação, tendo em vista as complexidades e desafios que o presente tema proporciona.

A sociedade ao longo do tempo passou por transformações significativas que ocorreram a partir da evolução do pensamento e da globalização que afetou e contribuiu no progresso do seu desenvolvimento.

A família a partir dessa modificação sofreu alterações em toda a estrutura que envolvia o seu núcleo tradicional, passando a abranger, atualmente, diversas formas de se compor uma família tendo a igualdade entre os gêneros como marco de destaque dentro desse seio.

Como consequência dessa nova conjuntura, o casamento passou por modificações, onde tornou-se uma conduta comum e de trâmites céleres, permitindo de forma mais rápida tanto a sua consumação quanto a sua dissolução, que da mesma forma ganhou alterações significativas, levando em consideração os anseios da sociedade.

Dentro desse liame, a guarda passa a integrar toda essa relação, pois ela envolve os interesses e necessidades que são de comum responsabilidade aos pais ou tutores que a detém.

Nesse sentido, os animais de estimação passam a ganhar o devido destaque pelo fato de terem ganhando um espaço significativo dentro das famílias, adquirindo assim o status de filhos.

Toda essa discussão tem como foco demonstrar o comportamento da sociedade e da justiça brasileira em trabalhar as questões que versam sobre esse tema que é desafiador, sem esquecer das necessidades e as responsabilidades que os animais precisam, movimentando-se na tentativa de acompanhar as demandas relevantes para o mundo jurídico.

2 A FAMÍLIA – Evolução Histórica, Conceito, Casamento.

Definir e conceituar família, atualmente, tornou-se uma tarefa difícil tendo em vista as constantes mudanças e reconfigurações que a sociedade vem sofrendo¹. A família, com o passar do tempo, têm inserido na sua estrutura novos membros, compondo o seio familiar.

Na antiguidade, a família se estruturava em torno do poder patriarcal, no qual o homem, o chefe da família, era quem tomava todas as decisões e também exercia o poder sobre a mulher. As mulheres desta época, por sua vez, não possuíam voz ativa, estavam sujeitas a vários tipos de violência e não se falava em igualdade de direitos. A política e a religião foram grandes influências dentro do pátrio poder, conforme expõe Fustel de Colenges², a família antiga era como “uma associação religiosa do que uma associação natural”, onde o afeto natural entre as pessoas não era considerado como um sentimento.

Com a evolução do pensamento na sociedade, o progresso econômico e a globalização, a ideia de família sofreu significativas mudanças tendo como grande marco à igualdade de direitos entre homes e mulheres. Ao longo do tempo ampliaram as formas de se constituir família, chegando à realidade que vivemos hoje.

Desse modo, no que diz respeito ao direito de família brasileiro, as mudanças no núcleo familiar tiveram que ser amparadas pela Constituição Federal de 1988, merece, portanto, destaque o artigo 226³ da Carta Magna:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Esse dispositivo constitucional traz a família como base da sociedade, demonstra a proteção que o Estado tem com o instituto, além de fazer uma nova tradução de como se compõem e comporta a família e seu novo papel. Dessa forma, Maria Berenice Dias (2011) diz sobre o papel das famílias:

o seu principal papel é de suporte emocional do indivíduo, em que há flexibilidade e, indubitavelmente, mais intensidade no que diz respeito a laços afetivos. Difícil

¹ ZWETSCH, Livia Borges. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 13.

² COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga**. Rio de Janeiro: Ediouri, [s/d].

³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 08 maio.2016.

encontrar uma definição de família de forma a dimensionar o que, no contexto social dos dias de hoje, se insere nesse conceito.⁴

Sobre o mesmo tema abordado pela autora supra, Teresa Celina de Arruda Alvin Wambier entende que:

o principal papel da família moderna é dar suporte emocional ao indivíduo. Foi substituída por um grupo menor, em que há flexibilidade e eventual intercambialidade de papéis, e mais intensidade no que diz respeito a laços afetivos.⁵

Diante disso, surge a dificuldade de se definir e conceituar família, devido à evolução da entidade familiar e suas relações que são agora baseadas a partir da igualdade dos integrantes, a solidariedade, a afetividade, a responsabilidade e o respeito.

Assim, Maria Berenice Dias (2013) define a família da seguinte maneira:

o que identifica a família não é nem a celebração do casamento e nem a diferença de sexo do par ou o envolvimento do caráter sexual. O elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juricidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo.⁶

Partindo dessa premissa, o conceito de família por muito tempo esteve associado ao casamento, levando-se em consideração que a formação familiar começaria a existir, inicialmente, a partir da celebração do matrimônio.

O casamento representa o momento mais importante do negócio jurídico matrimonial. A partir dele modifica-se o estado das pessoas que nele participam. Formam-se um novo vínculo com os consequentes efeitos de ordem pública e privada delas decorrentes.⁷

Para Moacir César Pena Junior (2008), o casamento é um projeto de vida idealizado por duas pessoas que se unem na mais completa intimidade – de maneira ética, solidária, prazerosa e igual - estabelecendo pela comunhão de corpos e espíritos a fim de constituir família, para isso assumindo compromissos de ordem pessoal, social e patrimonial.⁸

No Código Civil de 2002, o casamento estabelece comunhão plena da vida, com igualdade de direitos e deveres dos cônjuges, em conformidade com o artigo 1.511⁹, in verbis

Art. 1.511. O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

O Estatuto da Família¹⁰ faz a menção ao casamento, em seu artigo 35, com a mesma

⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 42.

⁵ WAMBIER, Teresa Celina de Arruda Alvim. **Um Novo Conceito de Família – reflexos doutrinários e análise de jurisprudência**. Direito da Família e do Menor. In: [TEXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.)]. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993, p. 83.

⁶ DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 40.

⁷ SAN TIAGO DANTAS, Francisco Clementino de. **Direito de Família e das Sucessões**. Rio de Janeiro: Forense, 1991, p. 159.

⁸ PENA JUNIOR, Moacir Cesar. **Direito das Pessoas e da Família: Doutrina e Jurisprudência**. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 69.

⁹BRASIL. **Lei Nº 10.406/2002**. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 08 maio. 2016.

¹⁰ _____. **Projeto de Lei – PL Nº 470/2013**. Dispõe sobre o Estatuto da Família e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/getPDF.asp?t=140057&tp=1>> Acesso em: 08 maio. 2016.

redação contida no referido artigo do Código Civil, in verbis

Art. 35. O casamento estabelece comunhão de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

Assim como a família, o casamento ganhou uma reformulação e vêm se adaptando as novas formas de constituir-se consoante aos novos costumes da sociedade. Dentro dessa ideia, o casamento adquiriu novos moldes como, por exemplo, a união estável que é considerada uma modalidade de união¹¹ estando prevista no artigo 1.723 e seguintes do Código Civil, sendo reconhecida com uma entidade com o objetivo de constituir família.

Outro ponto importante que marca a evolução do casamento é o reconhecimento da união entre as pessoas do mesmo sexo, tendo em vista que o nosso ordenamento só reconhecia a união entre homem e mulher. Dessa forma, o artigo 1.723 do Código Civil ganhou nova interpretação¹², perdendo as expressões “homem e mulher”, possibilitando a sua aplicação nos casos de união homoafetiva.

Com a versatilidade adquirida ao longo do tempo, o casamento tornou-se uma conduta comum e de trâmites céleres, o que permite a rápida consumação da união. Nesse sentido, a dissolução do matrimônio tornou-se mais flexível dentro dos anseios que a atual sociedade exige.

O método legal de dissolução do vínculo do casamento dar-se-á pelo divórcio, podendo este ser requerido a qualquer tempo e somente a pedido dos cônjuges, tendo caráter personalíssimo (artigo 1.582 do CC/2002).

Para Paulo Lobô (2015), o divórcio é o meio voluntário de dissolução do casamento.¹³ Já Sebastião Luiz Amorim (2001), traz o conceito de divórcio como “fim ao casamento e aos efeitos civis do matrimônio religioso”¹⁴ (artigo 24 da Lei 6.615/77).

O divórcio pode ser entendido como a dissolução judicial do casamento válido, através do qual extingue-se o vínculo matrimonial, possibilitando dessa forma que os ex-cônjuges contraíam novas núpcias.¹⁵ É visto, também, como uma conquista social que possibilita que divorciado encontre sua felicidade, dando a liberdade para se casar quantas vezes desejar.

No nosso ordenamento jurídico admitem-se três tipos de divórcio que são o divórcio judicial litigioso, divórcio judicial consensual e o divórcio extrajudicial consensual. Nas três modalidades existentes requer a apresentação da certidão de casamento e que seja definida a partilha dos bens e guarda dos filhos, se houver.¹⁶

Após o divórcio e todas as modificações pelas quais a família sofre inicia-se uma nova etapa de adaptação à nova realidade. Afinal os vínculos conjugais se extinguíram, mas certas responsabilidades ainda perduram entre os ex-cônjuges como compartilhar da guarda de filhos ou até mesmo de animais de estimação.

Nesse sentido, devido à domesticação, os animais passaram a fazer parte da vida dos seres humanos, revelando uma relação afetiva que cunhou transformações importantes modo

¹¹ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.154.

¹² JUS NAVEGANDI. **Encampado Fundamentos da ADPF 132/RJ pela ADI nº 4.277/DF – Reconhecimento da União Homoafetiva pelo STF**. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29234/o-reconhecimento-da-união-estavel-homoafetiva-como-entidade-familiar>> Acesso em: 08 maio. 2016

¹³ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 132.

¹⁴ AMORIM, Sebastião Luiz; OLIVEIRA, Euclides de. **Separação e divórcio: teoria e prática**. 6. ed. atual. e ampl. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2001, p. 69.

¹⁵ MALUF, Carlos; MALUF, Adriana. **Curso de Direito de Família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 312.

¹⁶ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 137.

de viver de ambas às espécies.¹⁷

2 A GUARDA – Conceito, modalidades.

A guarda, no direito de família, é vista como um instituto que tem como escopo determinar que uma pessoa, sendo parente ou não, vem assumir a responsabilidade sobre um menor de 18 anos de idade ou incapaz para prover suas necessidades.¹⁸

Com base nisso, Guilherme Calmon Nogueira da Gama entende que a guarda é uma das atribuições da autoridade parental, ou seja, é reconhecida como a responsabilidade dos pais sobre os seus filhos enquanto incapazes, seja na constância ou não do casamento, ou de outra forma de conjugalidade.¹⁹

A guarda é um direito e ao mesmo tempo um dever dos genitores de terem seus filhos sob seus cuidados e responsabilidades²⁰, sempre priorizando os interesses e o bem-estar da prole.

O instituto da guarda pode ser classificado como unilateral ou exclusiva, compartilhada e alternada.²¹ A guarda unilateral e a compartilhada são as únicas modalidades expressas no ordenamento jurídico brasileiro, estando previstas no artigo 1.583 do Código Civil de 2002. Merece destaque a norma supra:

Art. 1.583. A guarda será unilateral ou compartilhada. (Redação dada pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 1º Compreende-se por guarda unilateral a atribuída a um só dos genitores ou a alguém que o substitua (art. 1.584, § 5o) e, por guarda compartilhada a responsabilização conjunta e o exercício de direitos e deveres do pai e da mãe que não vivam sob o mesmo teto, concernentes ao poder familiar dos filhos comuns.

§ 2º Na guarda compartilhada, o tempo de convívio com os filhos deve ser dividido de forma equilibrada com a mãe e com o pai, sempre tendo em vista as condições fáticas e os interesses dos filhos. (Redação dada pela Lei nº 13.058, de 2014)

§ 3º Na guarda compartilhada, a cidade considerada base de moradia dos filhos será aquela que melhor atender aos interesses dos filhos.

§ 4º (VETADO). (Incluído pela Lei nº 11.698, de 2008).

§ 5º A guarda unilateral obriga o pai ou a mãe que não a detenha a supervisionar os interesses dos filhos, e, para possibilitar tal supervisão, qualquer dos genitores sempre será parte legítima para solicitar informações e/ou prestação de contas, objetivas ou subjetivas, em assuntos ou situações que direta ou indiretamente afetem a saúde física e psicológica e a educação de seus filhos. (Incluído pela Lei nº 13.058, de 2014)

Compreende-se que a guarda unilateral ou exclusiva ocorre quando apenas um dos genitores a exerce, tomando decisões sobre a educação e a prestação de cuidados aos filhos. Pode ser atribuída a um terceiro, quando nenhum dos cônjuges ou companheiros estiver em condições de exercê-la.²² Na prática, a guarda unilateral não é vista como uma primeira opção a ser aplicada, tendo como preferência a guarda compartilhada, principalmente por esta ter o

¹⁷ ZWETSCH, Livia Borges. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 17.

¹⁸ MALUF, Carlos; MALUF, Adriana. **Curso de Direito de Família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 312. p. 612.

¹⁹ GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito da família: guarda compartilhada à luz da Lei nº 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso**. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 203.

²⁰ MALUF, Carlos; MALUF, Adriana. **Curso de Direito de Família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 612.

²¹ _____. **Curso de Direito de família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 612.

²² MALUF, Carlos; MALUF, Adriana. **Curso de Direito de Família**. São Paulo, 2013, cit., p. 614

objetivo de manter uma convivência frequente entre pais e filhos.

Compartilhar a guarda surgiu da necessidade de encontrar uma maneira que fosse capaz de fazer com que os pais, que não mais convivem, e seus filhos mantivessem os vínculos afetivos latentes, mesmo após o rompimento.²³ Afinal, sabe-se que com o fim da relação conjugal o afastamento de pais e filhos é bastante comum. Recentemente, houve uma mudança na legislação, criando-se a nova lei da guarda compartilhada (Lei 13.058/2014), que veio essencialmente para tratar da divisão equilibrada de “tempo de convívio” com os filhos.²⁴

A guarda compartilhada é vista com bons olhos por muitos doutrinadores por estabelecer uma convivência compartilhada e equilibrada. Para Paulo Lôbo (2015), esta modalidade de guarda envolve a participação conjunta na criação e educação dos filhos, mesmo com a separação dos pais, se assegura a boa convivência na relação pais e filhos.²⁵

3 Guarda de Animais

Conforme já explanado no início deste artigo, as famílias atuais moldaram-se em um novo estilo de vida na sociedade. Nesse liame, nota-se que essa modernização trouxe uma nova figura de membro para o seio familiar, os animais domésticos. Os bichinhos têm ganhado seu espaço dentro de casa e agora possuem um papel diferenciado na vida de seus donos. Os animais de estimação dão e recebem afeto, atuando como interpretes perfeitos que, na qualidade de substitutos emocionais, contribuem para manter a motivação quando as pessoas estão sozinhas ou atravessando períodos de difícil transição.²⁶

Nessa perspectiva, Roberto Carvalho e Lavínia Pessanha (2013) tem o seguinte ponto de vista:

o proprietário identifica o seu animal como membro da família participando de suas atividades diárias, ou visualiza seu animal como fator que gera segurança.²⁷

Os seres humanos partilham duradouras, intensas e profundas relações e emoções com seus animais de estimação, e estes seres, que igualmente guardam e retribuem o afeto de seus tutores, efetivamente sofrem com a separação do casal e com o fim da vida comum que estava estabelecida entre os humanos.²⁸

Como no caso dos filhos, compartilhar a guarda de animais também é uma situação válida, onde deve ser levado em consideração a importância que os animais de estimação ostentam no seio das famílias²⁹ e o intenso laço afetivo existente entre as partes.

A guarda compartilhada de animais em caso de dissolução do vínculo conjugal não conta com uma legislação própria, mas na Câmara dos Deputados tramita o Projeto de Lei nº

²³ AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada: Um avanço para a família**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 103.

²⁴ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.176.

²⁵ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p.181.

²⁶ ZWETSCH, Livia Borges. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 17.

²⁷ CARVALHO, Roberto Luís da Silva; PESSANHA, Lavínia Davis Rangel. **Relação entre famílias, animais de estimação, afetividade e consumo: estudo realizado em bairros do Rio de Janeiro**. Sociais e Humanas, Santa Maria, v. 26, n. 03, set/dez 2013, p. 622 – 637. Disponível em: <<http://periodicos.ufsm.br/sociaisehumanas/article/view/6562/pdf>>. Acesso em: 17 maio. 2016.

²⁸ ZWETSCH, Livia Borges. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 19.

²⁹ _____. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015, p. 17.

1058/2011³⁰ de autoria do deputado Dr. Ubiali (PSB-SP), que dispõe sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores, e dá outras providências.

O referido projeto tem como base os dispositivos do Código Civil, como por exemplo, o artigo 1584, inciso II, §4º que serviu como inspiração para a criação do § 3º do artigo 6º do projeto e que trata das consequências se houver alteração ou descumprimento das cláusulas estabelecidas na guarda, conforme dispõe a seguir:

Código Civil de 2002:

Art. 1.584. A guarda, unilateral ou compartilhada, poderá ser:

(...)

II – decretada pelo juiz, em atenção a necessidades específicas do filho, ou em razão da distribuição de tempo necessário ao convívio deste com o pai e com a mãe.

(...)

§ 4º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado de cláusula de guarda unilateral ou compartilhada poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor.

Projeto de Lei 1.058/2011:

Art. 6º. Na audiência de conciliação, o juiz informará às partes a importância, a similitude de direitos, deveres e obrigações, à estes atribuídos, bem como as sanções nos casos de descumprimentos de cláusulas, as quais serão firmadas em documentos próprio juntado nos autos.

(...)

§ 3º A alteração não autorizada ou o descumprimento imotivado das cláusulas de guarda, unilateral ou compartilhada, poderá implicar a redução de prerrogativas atribuídas ao seu detentor, bem como a perda da guarda em favor da outra parte. (grifo nosso)

O objetivo é regular a guarda dos animais em caso de dissolução litigiosa e permitir que o juiz analise os fatos do litígio com base na lei, observando o ambiente, os devidos cuidados e quem será o seu melhor detentor.

Mesmo com a falta de uma legislação específica o judiciário brasileiro já vem decidindo sobre com quem irá ficar a guarda desse animal. O caso mais conhecido, atualmente, e um exemplo contundente, é dos atores Thaila Ayala e Paulinho Vilhena³¹ que ao decidirem pela a separação, dividem a guarda de um cão da raça buldogue francês, chamado de Zacarias.

Outro caso que pode ser citado foi decidido pela 22ª Câmara Cível do TJ-RJ³², no qual o magistrado teve que decidir sobre a guarda de Dully, um cão da raça Coker Spaniel. Essa disputa garantiu ao dono o direito de ficar com o animal aos finais de semana alternados, tendo em vista, que sua ex-mulher que teria a guarda após a separação do casal, o relator do processo se manifestado conforme ementa infra:

DIREITO CIVIL - RECONHECIMENTO/DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL - PARTILHA DE BENS DE SEMOVENTE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA

³⁰ BRASIL. **Projeto de Lei – PL Nº 1058/2011**. Dispõe sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=498437>>. Acesso em: 18 maio. 2016.

³¹ PORTAL DO DOG. **Thaila Ayala e Paulo Vilhena têm guarda compartilhada de cachorro**. Disponível em: <<http://portaldodog.com.br/cachorros/celebridades/thaila-ayala-e-paulo-vilhena-tem-guarda-compartilhada-de-cachorro/>> Acesso em: 21 maio. 2016.

³² CONJUR. **Homem obtém posse compartilhada de cão de estimação**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-05/homem-obtem-posse-compartilhada-cao-estimacao>>. Acesso em: 21 maio. 2016.

PARCIAL QUE DETERMINA A POSSE DO CÃO DE ESTIMAÇÃO PARA A EX- CONVIVENTE MULHER–

RECURSO QUE VERSA EXCLUSIVAMENTE SOBRE A POSSE DO ANIMAL – RÉU APELANTE QUE SUSTENTA SER O REAL PROPRIETÁRIO – CONJUNTO PROBATÓRIO QUE EVIDENCIA QUE OS CUIDADOS COM O CÃO FICAVAM A CARGO DA RECORRIDA

DIREITO DO APELANTE/VARÃO EM TER O ANIMAL EM SUA COMPANHIA – ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO CUJO DESTINO, CASO DISSOLVIDA SOCIEDADE CONJUGAL É TEMA QUE DESAFIA O OPERADOR DO DIREITO –

SEMOVENTE QUE, POR SUA NATUREZA E FINALIDADE, NÃO PODE SER TRATADO COMO SIMPLES BEM, A SER HERMÉTICA E IRREFLETIDAMENTE PARTILHADO, ROMPENDO-SE ABRUPTAMENTE O CONVÍVIO ATÉ ENTÃO MANTIDO COM UM DOS INTEGRANTES DA FAMÍLIA –

CACHORRINHO “DULLY” QUE FORA PRESENTEADO PELO RECORRENTE À RECORRIDA, EM MOMENTO DE ESPECIAL DISSABOR ENFRENTADO PELOS CONVIVENTES, A SABER, ABORTO NATURAL SOFRIDO POR ESTA – VÍNCULOS EMOCIONAIS E AFETIVOS CONSTRUÍDOS EM TORNO DO ANIMAL, QUE DEVEM SER, NA MEDIDA DO POSSÍVEL, MANTIDOS – SOLUÇÃO QUE NÃO TEM O CONDÃO DE CONFERIR DIREITOS SUBJETIVOS AO ANIMAL, EXPRESSANDO-SE, POR OUTRO LADO, COMO MAIS UMA DAS VARIADAS E MULTIFÁRIAS MANIFESTAÇÕES DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, EM FAVOR DO RECORRENTE –

PARCIAL ACOLHIMENTO DA IRRESIGNAÇÃO PARA, A DESPEITO DA AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA REGENTE SOBRE O THEMA, MAS SOPESANDO TODOS OS VETORES ACIMA EVIDENCIADOS, AOS QUAIS SE SOMA O PRINCÍPIO QUE VEDA O NON LIQUET, PERMITIR AO RECORRENTE, CASO QUEIRA, TER CONSIGO A COMPANHIA DO CÃO DULLY, EXERCENDO A SUA POSSE PROVISÓRIA, FACULTANDO-LHE BUSCAR O CÃO EM FINS DE SEMANA ALTERNADOS, DAS 10:00 HS DE SÁBADO ÀS 17:00HS DO DOMINGO. SENTENÇA QUE SE MANTÉM

1. Cuida-se de apelação contra sentença que, em demanda de dissolução de união estável c/c partilha de bens, movida pela apelada em face do apelante, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e dissolver a união estável havida entre as partes e determinou, ainda, que a autora ficasse com a posse do cão de estimação da raça Coker Spaniel.
2. Insurge-se o réu unicamente com relação à posse do animal de estimação, sustentando, em síntese, que o cachorro foi adquirido para si, ressaltando que sempre cuidou do cão, levando-o para passear e para consultas ao veterinário, destacando, ainda, que sempre arcou com os seus custos, inclusive com a vacinação.
3. De fato, da análise do conjunto probatório infere-se que a parte autora logrou comprovar que era a responsável pelos cuidados do cão Dully,
4. Contudo, não se pode ignorar o direito do apelante de, ao menos, ter o animal em sua companhia. Questão envolvendo animais de estimação cujo destino, caso dissolvida sociedade conjugal é tema que desafia o operador.
5. Semovente que, por sua natureza e finalidade, não pode ser tratado como simples bem, a ser hermética e irrefletidamente partilhado, rompendo-se abruptamente o convívio até então mantido com um dos integrantes da família.
6. Cachorrinho “Dully” que fora presenteado pelo recorrente à recorrida, em momento de especial e extremo dissabor enfrentado pelos conviventes, a saber, aborto natural sofrido por esta. Vínculos emocionais, afetivos construídos em torno do animal, que devem ser, na medida do possível, mantidos.
7. Solução que, se não tem o condão de conferir direitos subjetivos ao animal, traduz, por outro lado, mais uma das variegadas e multifárias manifestações do princípio da dignidade da pessoa humana, em favor do recorrente.
8. Recurso desprovido, fixando-se, porém, a despeito da ausência de previsão normativa regente o thema, mas sopesando todos os vetores acima evidenciados, aos quais se soma o princípio que veda o non liquet, permitir ao recorrente, caso queira,

ter consigo a companhia do cão Dully, exercendo a sua posse provisória, devendo tal direito ser exercido no seu interesse e em atenção às necessidades do animal, facultando-lhe buscar o cão em fins de semana alternados, às 10:00h de sábado, restituindo-lhe às 17:00hs do domingo.

NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.³³

Como em todas as situações na vida, não é maioria os casos que tem o mesmo êxito na solução de litígios dessa natureza, como é o caso dos donos de Mandic³⁴, um cão da raça dachshund, que após a dona conseguir sua guarda em primeira instância no Tribunal de Justiça de São Paulo (TJ-SP), viu a reversão da guarda para o ex-cônjuge em segunda instância (Órgão Especial) e por fim chegando ao STJ. Diferente do caso anterior, o dono Adriano Gianelli acabou ficando com a guarda do cão.

Além de não possuir legislação específica também são poucos os doutrinadores que abordam o assunto, assim sendo, Maria Berenice Dias (2013) traz o seu posicionamento sobre este assunto:

[...] quando o casal possui animais de estimação, no caso de separação, restam a eles a responsabilidade na guarda de um dele e ao outro fica assegurado o direito de visitas.

Também é possível a imposição de direitos de alimentos, visto que não só as pessoas possuem necessidade de sobrevivência.³⁵

A nobre autora supra tenta demonstrar no trecho citado a responsabilidade que o casal possui com relação ao animal, mesmo com o rompimento matrimonial, devido às necessidades que devem ser sanadas. Os animais, assim como os filhos, carecem de cuidados e essa responsabilidade também tem que ser dividida entre os cônjuges que vão além do afeto, e merecem uma atenção até maior devido a sua vulnerabilidade.

Para uma maior compreensão no que se refere à guarda de animais em casos de dissolução litigiosa, os princípios constitucionais surgem como o melhor método de interpretação. Nessa ocasião, o doutrinador Paulo Bonavides entende que os princípios constitucionais foram convertidos em um alicerce normativos sobre o qual assenta todo o edifício jurídico do sistema constitucional,³⁶ na qual esses princípios são considerados a lei das leis.

Entende-se que a composição de guarda voltada para os animais apresenta alguns princípios orientadores para aplicação ao caso concreto, como é o caso do princípio da Igualdade entre os cônjuges, com previsão legal nos artigos 5º e 226, §5, ambos da Constituição Federal, que trabalha com a igualdade de direitos e obrigações existentes entre homens e mulheres, sendo considerada uma profunda transformação no direito de família.³⁷ No caso da guarda dos animais, esse princípio trabalha com a igualdade de direitos existente entre os donos do animal de estimação.

Outro princípio norteador nos casos em análise, é o princípio da liberdade familiar que trata do livre poder de escolha de constituição, realização e extinção da entidade familiar.³⁸ Esse princípio em casos de guarda de animais será essencial, pois irá guiar o entendimento de

³³ AGÊNCIA SENADO. **Estatuto dos animais é aprovado pela CCJ do Senado**. Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2016/03/30/interna_politica,748580/estatuto-dos-animais-e-aprovado-pela-ccj-do-senado.shtml>. Acesso em: 17 maio. 2016.

³⁴ JUS BRASIL. **Após separação, dono de cão salsicha vai ao STJ e ganha guarda do animal**. Disponível em: <<http://anda.jusbrasil.com.br/noticias/183787113/apos-separacao-tutor-de-cao-salsicha-vai-ao-stj-e-ganha-guarda-do-anim>> Acesso em: 21 maio. 2016.

³⁵ DIAS, Maria Berenice. **Alimento aos Bocados**. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 162.

³⁶ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 237.

³⁷ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 58.

³⁸ _____. **Direito Civil: FAMILIAS**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 64.

que qualquer forma de composição familiar, hoje em dia, será válida podendo admitir a inserção dos animais nesse seio.

O princípio da afetividade, que apesar de não está expresso na Carta Magna, é um princípio implícito da dignidade da pessoa humana, e de grandiosa expressividade no direito de família, pois o afeto está intimamente ligado à família, seus vínculos e a relação que envolve o amor.

Os princípios servem de orientação bem como limitação na atuação dos magistrados, porém é de máxima importância que este caso em específico, possua suas próprias leis. Disciplinando este assunto tão delicado e bastante atual.

Os animais dentro do direito brasileiro sempre tiveram o status de coisa, mas recentemente a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado Federal aprovaram o Projeto de Lei 351/2015 do Senado Federal, definindo no Código Civil de 2002 que os animais não serão considerados coisas. A intenção desse projeto é garantir aos animais mais direitos e protegê-los de possíveis maus tratos.³⁹

A CCJ do Senado há pouco tempo aprovou o Estatuto dos Animais, o Projeto de Lei 631/2015,⁴⁰ que ainda passará por mais duas comissões até finalmente virar lei. Esse Estatuto elenca as responsabilidades de quem possui a guarda dos animais, além disso, lista os crimes de maus-tratos.⁴¹

O tema envolvendo guarda de animais de estimação é desafiador, tendo em vista que o principal objetivo da guarda de animais é a preservação do seu bem-estar, assim sendo, é notório o avanço por parte da sociedade e das leis que se movimentam na tentativa de acompanhar as necessidades relevantes para o mundo jurídico.

4 CONCLUSÃO

A sociedade passa por constantes mudanças que acabou contribuindo com as modificações da família com o passar dos anos, tendo como avanço a igualdade de direitos entre os homens e mulheres. Atualmente a família é aceita nas mais diversas formas de composição chegando ao ponto em que contrair matrimônio deixou de ser algo tradicional e o divórcio passou ser algo mais costumeiro do que no passado.

Com toda essa modernização a dissolução da união ganhou uma atenção maior, principalmente pelo fato dessa situação gerar conflitos e envolver, muitas vezes, os filhos ou até mesmo os animais de estimação que passaram a integrar esse núcleo familiar.

Assim como no caso dos filhos, os animais que também ganharam esse status tornaram-se um alvo só que mais vulnerável, pois não podem demonstrar suas vontades e a sua disputa acaba sendo por mera desavença entre os ex-cônjuges que tem desavenças com o intuito de atingir o sentimento do outro.

O Brasil não conta ainda com uma legislação específica para aplicar nesses casos, tendo, assim, os magistrados que recorrer ao Código Civil na tentativa de solucionar da

³⁹ JORNAL ESTADO DE MINAS – E.M. **Animais não são coisas, decide Comissão de Constituição e Justiça do Senado.** Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2015/10/21/interna_politica,700097/animais-nao-sao-coisas-decide-comissao-de-constituicao-e-justica-do-s.shtml> Acesso em: 17 maio. 2016.

⁴⁰ BRASIL. **Projeto de Lei do Senado Federal nº 631/2015.** Institui o estatuto de proteção dos animais, considerando-a como interesse difuso, estabelece o direito à proteção à vida e ao bem-estar, a vedação de práticas e atividades que se configurem como cruéis ou danosas da integridade física e mental, tipifica os maus-tratos e dispõe sobre infrações e penalidades. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/123276>>. Acesso: 25 maio. 2016.

⁴¹ AGÊNCIA SENADO. **Estatuto dos animais é aprovado pela CCJ do Senado.** Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2016/03/30/interna_politica,748580/estatuto-dos-animais-e-aprovado-pela-ccj-do-senado.shtml>. Acesso em: 17 maio. 2016.

melhor maneira possível esse litígio. Mesmo diante dessa falta de respaldo, o judiciário tenta resolver as demandas levando em conta, inclusive, o afeto e afinidade existente e demonstrada entre dono e animal, prova disso são os casos já noticiados.

Debater sobre esse tema é algo muito polêmico em meio a essa situação delicada, uma vez que existem sentimentos envolvidos e devem ser solucionados de maneira favorável. Assim sendo, se fazendo necessário à aplicação de guarda compartilhada o bem-estar do animal deve vim em primeiro lugar e não a mera vontade ou desgosto existente entre os ex-cônjuges, devendo sempre observar as responsabilidades que essa nova condição irá exigir das partes envolvidas.

Shared Custody of Animals in Divorce

Summary:

This article has the objective to present the advancement of the family about the issues surrounding its composition, marriage dissolution, custody and the presence and importance of pets within that family due to child status eventually became the subject of disputes court between the former spouses. All your preparation befallen research the laws, doctrines and decisions in which the court has already expressed, with the aim to present the rights of pets and the responsibility that their owners get at the time of dissolution of the union, as visitation rights and division expenses, aiming always to animal welfare.

Keywords: Family. Marriage. Divorce. Shared Custody. Pets.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA SENADO. **Estatuto dos animais é aprovado pela CCJ do Senado.** Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2016/03/30/interna_politica,748580/estatudo-dos-animais-e-aprovado-pela-ccj-do-senado.shtml>. Acesso em: 17 maio. 2016.

AKEL, Ana Carolina Silveira. **Guarda Compartilhada: Um avanço para a família.** 2. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

AMORIM, Sebastião Luiz; OLIVEIRA, Euclides de. **Separação e divórcio: teoria e prática.** 6. ed. atual. e ampl. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2001.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil (1998).** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 08 maio.2016.

_____. **Lei Nº 10.406/2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 08 maio. 2016.

_____. **Projeto de Lei – PL Nº 470/2013.** Dispõe sobre o Estatuto da Família e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/Materia/getPDF.asp?t=140057&tp=1>> Acesso em: 08 maio. 2016.

_____. **Projeto de Lei – PL nº 631/2015.** Institui o estatuto de proteção dos animais, considerando-a como interesse difuso, estabelece o direito à proteção à vida e ao bem-estar, a vedação de práticas e atividades que se configurem como cruéis ou danosas da integridade física e mental, tipifica os maus-tratos e dispõe sobre infrações e penalidades. Disponível em: <<http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/123276>>. Acesso: 25 maio. 2016.

_____. **Projeto de Lei – PL Nº 1058/2011.** Dispõe sobre a guarda dos animais de estimação nos casos de dissolução litigiosa da sociedade e do vínculo conjugal entre seus possuidores, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=498437>>. Acesso em: 18 maio. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **22ª Câmara Cível. Apelação Cível nº 0019757-79.2013.8.19.0208.** Apelante/Apelado: Segredo de Justiça. Relator: Des. Marcelo Lima Buhatem. Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-05/homem-obtem-posse-compartilhada-cao-estimacao>>. Acesso em: 21 maio. 2016.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional.** 8. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CARVALHO, Roberto Luís da Silva; PESSANHA, Lavínia Davis Rangel. **Relação entre famílias, animais de estimação, afetividade e consumo:** estudo realizado em bairros do Rio de Janeiro. *Sociais e Humanas*, Santa Maria, v. 26, n. 03, set/dez 2013, p. 622 – 637. Disponível em: <<http://periodicos.ufsm.br/sociaisehumanas/article/view/6562/pdf>>. Acesso em: 17 maio. 2016.

CONJUR. **Homem obtém posse compartilhada de cão de estimação.** Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-fev-05/homem-obtem-posse-compartilhada-cao-estimacao>>. Acesso em: 21 maio. 2016.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga.** Rio de Janeiro: Ediouri, [s/d].
DIAS, Maria Berenice. **Alimento aos Bocados.** 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013,

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Princípios constitucionais de direito da família: guarda compartilhada à luz da Lei nº 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso.** 1. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

JORNAL ESTADO DE MINAS – E.M. **Animais não são coisas, decide Comissão de Constituição e Justiça do Senado.** Disponível em: <http://www.em.com.br/app/noticia/politica/2015/10/21/interna_politica,700097/animais-nao-sao-coisas-decide-comissao-de-constituicao-e-justica-do-s.shtml> Acesso em: 17 maio. 2016.

JUS BRASIL. **Após separação, dono de cão salsicha vai ao STJ e ganha guarda do animal.** Disponível em: <<http://anda.jusbrasil.com.br/noticias/183787113/apos-separacao-tutor-de-cao-salsicha-vai-ao-stj-e-ganha-guarda-do-animal>> Acesso em: 21 maio. 2016.

JUS NAVEGANDI. **Encampado Fundamentos da ADPF 132/RJ pela ADI nº 4.277/DF – Reconhecimento da União Homoafetiva pelo STF.** Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/29234/o-reconhecimento-da-uniao-estavel-homoafetiva-como-entidade-familiar>> Acesso em: 08 maio. 2016

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: FAMILIAS.** 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MALUF, Carlos; MALUF, Adriana. **Curso de Direito de Família.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

PENA JUNIOR, Moacir Cesar. **Direito das Pessoas e da Família: Doutrina e Jurisprudência.** São Paulo: Saraiva, 2008

PORTAL DO DOG. **Thaila Ayala e Paulo Vilhena têm guarda compartilhada de cachorro.** Disponível em: <<http://portaldodog.com.br/cachorros/celebridades/thaila-ayala-e-paulo-vilhena-tem-guarda-compartilhada-de-cachorro/>> Acesso em: 21 maio. 2016.

SAN TIAGO DANTAS, Francisco Clementino de. **Direito de Família e das Sucessões.** Rio de Janeiro: Forense, 1991.

WAMBIER, Teresa Celina de Arruda Alvim. **Um Novo Conceito de Família – reflexos doutrinários e análise de jurisprudência.** Direito da Família e do Menor. In: [TEXEIRA, Sálvio de Figueiredo (coord.)]. 3. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1993.

ZWETSCH, Livia Borges. **Guarda de Animais de Estimação nos casos de Dissolução Litigiosa da Conjugalidade**. 1. ed. Florianópolis: Empório do Direito, 2015.