

Direito dos Animais

2019

■ Coleção Formação Contínua ■

março 2020

Diretor do CEJ

João Manuel da Silva Miguel, Juiz Conselheiro

Diretores Adjuntos

Paulo Alexandre Pereira Guerra, Juiz Desembargador

Luís Manuel Cunha Silva Pereira, Procurador-Geral Adjunto

Coordenador do Departamento de Formação

Edgar Taborda Lopes, Juiz Desembargador

Coordenadora do Departamento de Relações Internacionais

Helena Leitão, Procuradora da República

Grafismo

Ana Caçapo - CEJ

Foto

Snapwire da Pexels

“A matéria é fascinante, actual e não termina aqui...”.

Era assim que terminava a nota de abertura do e-book CEJ “[O Direito dos Animais](#)” (Outubro de 2019).

E foi em Dezembro desse mesmo ano que se realizou uma nova Acção de Formação com a transversalidade que a temática exige, e que tem agora continuidade com a publicação dos textos que serviram de base às intervenções nela produzidas, incluindo ainda os vídeos das intervenções respeitantes às ordens jurídicas espanhola e brasileira (que permitem ter uma dimensão das situações que nelas ocorrem e que ajudam a contextualizar com actualidade a nossa própria realidade).

Por outro lado, em anexo transcrevem-se três decisões judiciais (uma sentença de 1.ª Instância – inédita em termos de publicação integral e devidamente anonimizada dos seus intervenientes – e três acórdãos de Tribunais de Relação) que vêm referidas nos textos agora publicados e que assumem particular importância para a reflexão sobre a temática deste e-book.

Ao nível da formação inicial (Vd. p. ex o e-book “[Crimes contra animais de companhia](#)”) e da contínua o Centro de Estudos Judiciários continua a colocar a matéria em debate, dando-lhe a importância que merece em termos sociais e jurídicos, em todas as suas dimensões.

Um trabalho que irá continuar...

(ETL)

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

Ficha Técnica

Nome:

O Direito dos Animais - 2019

Jurisdição Civil e Processual Civil

Jurisdição Penal e Processual Penal

Jurisdição da Família e das Crianças

Coleção:

Formação Contínua

Conceção e organização:

Edgar Lopes – Juiz Desembargador, Coordenador do Departamento da Formação do CEJ

Plano de Formação 2019/2020:

Direito dos animais – 11 de dezembro de 2019 ([programa](#))

Plano de Formação 2018/2019:

O Direito dos Animais – 20 de fevereiro de 2018 ([programa](#))

Plano de Formação 2018/2019:

Temas de Direito Civil e Processual Civil – 17 e 24 de março de 2017, 21 e 28 de abril de 2017 ([programa](#))

Intervenientes:

Marisa Quaresma dos Reis – Provedora do Animal na Câmara Municipal de Lisboa e Professora FDL

Rogério de Vidal Cunha – Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e Professor da Escola da Magistratura do Paraná

Margarida de Menezes Leitão – Juíza de Direito

Augusta Palma – Juíza de Direito

Raul Farias – Procurador da República

Alberto Varona Jiménez – Magistrado de la audiencia provincial de Barcelona y profesor de la escuela judicial

Sandra Nogueira – Procuradora da República

João Machado – Procurador-adjunto

Revisão final:

Edgar Taborda Lopes – Juiz Desembargador, Coordenador do Departamento da Formação do CEJ

Ana Caçapo – Departamento da Formação do CEJ

Notas:

Para a visualização correta dos e-books recomenda-se o seu descarregamento e a utilização do programa Adobe Acrobat Reader.

Foi respeitada a opção dos autores na utilização ou não do novo Acordo Ortográfico.

Os conteúdos e textos constantes desta obra, bem como as opiniões pessoais aqui expressas, são da exclusiva responsabilidade dos/as seus/suas Autores/as não vinculando nem necessariamente correspondendo à posição do Centro de Estudos Judiciários relativamente às temáticas abordadas.

A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

Forma de citação de um livro eletrónico (NP405-4):

AUTOR(ES) – **Título** [Em linha]. a ed. Edição. Local de edição: Editor, ano de edição.
[Consult. Data de consulta]. Disponível na internet: <URL:>. ISBN.

Exemplo:

Direito Bancário [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015.

[Consult. 12 mar. 2015].

Disponível na

internet: <URL: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf.

ISBN 978-972-9122-98-9.

Registo das revisões efetuadas ao e-book

Identificação da versão	Data de atualização
1.ª edição –06/03/2020	

Direito dos Animais

Índice

1. O papel dos Tribunais na densificação da nova dimensão jurídica dos Animais	9
Marisa Quaresma dos Reis	
I. Introdução	11
II. Algumas questões levantadas pela nova dimensão jurídica dos Animais	16
III. O exercício dos Tribunais na densificação deste novo enquadramento:	21
IV. Últimas reflexões/conclusões	25
2. O direito dos animais no Brasil	27
Rogério de Vidal Cunha	
3. Os animais de companhia e o arrendamento para habitação	31
Margarida de Menezes Leitão	
4. Os animais de companhia na jurisdição da família e das crianças	51
Augusta Palma	
1. Justificação metodológica	53
2. Premissas	54
2.1. Os pontos de partida casuísticos	54
2.2. Soluções legais	55
2.2.1. O direito positivo nacional	55
2.2.1.1. Código Civil (CC)	55
2.2.1.2. Código de Processo Civil (CPC)	58
2.2.1.3. Legislação ordinária	58
2.2.2. Regime legal vigente (decorrências)	59
2.2.3. Os argumentos interpretativos	60
2.2.3.1. De base teleológica	60
2.2.3.2. De base comparatística	62
2.2.3.3. De base sistemática	63
3. Concretizações	66
3.1. Questões práticas	66
3.2. Da subsunção do direito aos factos	67
3.2.1. Do grau de condicionamento da convolação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento	67
3.2.2. Da aplicação adaptativa do regime das crianças	71
3.2.3. Das situações de facto familiares diferentes do casamento entre os donos ou detentores dos animais de companhia	73
3.2.4. A competência em razão da matéria e a forma processual aplicável	75
4. Conclusões	78
Referências bibliográficas	81

5. Direito Penal dos Animais de companhia	83
Raul Farias	
1. Do bem jurídico	85
2. Do conceito de “animal de companhia”	87
3. Do crime de maus tratos a animais de companhia	90
4. Do crime de abandono de animal de companhia	96
5. Das penas acessórias	98
6. La protección del derecho de los animales en España	101
Alberto Varona Jiménez	
7. Crimes contra animais de companhia – a experiência da Comarca de Setúbal	107
Sandra Nogueira	
8. Crimes contra animais de companhia – a experiência da Comarca de Setúbal	109
João Machado	
I. Introdução	109
II. O crime de maus tratos a animal de companhia	111
III. O Crime de abandono de animais de companhia	119
IV. Penas acessórias	120
V. O conceito de animal de companhia	121
VI. Prática e gestão processual	122
Anexos	131
Acórdão da Relação de Évora de 11/04/2019, proferido no Processo n.º 1938/15.6T9STB.E1 (Ana Barata Brito)	133
- Acórdão da Relação de Évora de 18/06/2019, proferido no Processo n.º 90/16.4GFSTB.E1.E1 (Ana Barata Brito)	151
- Acórdão da Relação de Lisboa de 23/05/2019, proferido no Processo n.º 346/16.6PESNT.L1-9 (Fernando Estrela)	179
- Sentença proferida a 02/12/2019 no Processo n.º 540/18.5T8MFR, do Juízo de Família e Menores de Mafra (Joaquim Manuel Silva)	211



1. O papel dos Tribunais na densificação da nova dimensão jurídica dos Animais

Marisa Quaresma dos Reis

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

1. O PAPEL DOS TRIBUNAIS NA DENSIFICAÇÃO DA NOVA DIMENSÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS*

Marisa Quaresma dos Reis**

- I. Introdução;
 - II. Algumas questões levantadas pela nova dimensão jurídica dos Animais:
 - a) O bem jurídico protegido pela Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto;
 - b) A natureza do novo estatuto jurídico dos animais: a Lei n.º 8/2017, de 3 de março;
 - III. O exercício dos Tribunais na densificação deste novo enquadramento:
 - a) A fundamentação do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 23 de maio de 2019 (Processo: 346/16.6PESNT.L1-9);
 - b) Breve prognose sobre o Recurso interposto para o Tribunal Constitucional (Processo n.º 90/16.4GFSTB-E1);
 - c) A fundamentação da Sentença do Tribunal de Família e Menores de Lisboa Oeste, de 2 de dezembro de 2019 (Proc. n.º 540/18.5T8MFR);
 - IV. Últimas reflexões/conclusões.
- Vídeo da apresentação
Vídeo do debate

“The assumption that animals are without rights and the illusion that our treatment of them has no moral significance is a positively outrageous example of Western crudity and barbarity. Universal compassion is the only guarantee of morality.”

— Arthur Schopenhauer, *On the Basis of Morality*, 1840 (trad.)

I. Introdução

Para compreendermos o total alcance das grandes questões levantadas, nos dias de hoje, nos campos da ética e do direito, no que respeita ao entendimento sobre os (outros) animais, realizaremos uma pequena viagem no tempo e no espaço até à Inglaterra do século XIX.

Efetivamente, a sociedade inglesa construiu uma robusta e pioneira reputação no que concerne à prevenção da crueldade perpetrada contra os animais a qual se evidenciou, em particular, no decurso do século XIX, impulsionada pelos valores da época Vitoriana e convocada pelos paradoxos morais decorrentes dos achados de Charles Darwin e da importância afetiva e social que os animais passaram a assumir na sociedade inglesa.

Com efeito, na Inglaterra Vitoriana, a fisiologia experimental e a biologia evolucionista, impulsionadas pelas conclusões de Darwin, em especial em *The Origin of Species*, de 1859¹,

* * Artigo apresentado na Ação da Formação Contínua - Tipo A, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários, no dia 11 de dezembro de 2019.

** Provedora do Animal na Câmara Municipal de Lisboa e Professora FDL.

¹ DARWIN, C. R. *The origin of species by means of natural selection, or the preservation of favoured races in the struggle for life*. London: John Murray, 1859.

viriam a unir esforços para promover o avanço da ciência às custas da experimentação em animais, ao mesmo tempo que tentavam travar o ascendente movimento antivivisseccionista que se começou a sentir, mormente, em relação aos animais domesticados². Efetivamente, a teoria darwiniana sobre a origem comum das espécies assumiu uma cabal importância para ambos os lados da barricada dado que, enquanto integrava pressupostos que poderiam justificar a vivisseção, dadas as semelhanças encontradas entre as outras espécies e o *homo sapiens*, o reconhecimento de características neuroanatômicas e fisiológicas nos outros animais que seriam próximas das dos animais humanos, viria também levantar novas questões éticas que poderiam tornar condenável a utilização dos animais pela ciência.

A partir da segunda metade do século XIX, a experimentação em animais galopou e permitiu desvendar os mistérios do cérebro e do sistema nervoso central relacionados com os mecanismos de funcionamento da função cognitiva e da capacidade de sentir, em particular da capacidade de sentir dor. A questão da dor não se afigurava despicienda num universo cultural Vitoriano que impelia fortemente à evitação do sofrimento, da crueldade, fosse ele próprio ou de terceiro e, em especial, se exposto em público³.

Numa matriz evolucionista, sistemas nervosos equiparáveis interpretariam estímulos físicos de forma idêntica o que, aproximando-se a fisiologia e a anatomia dos humanos das dos animais, também os aproximaria na experiência da dor. Assim, o homem Vitoriano poderia, por analogia à sua própria experiência de dor, capacitar-se de quão intensa seria a dor sentida pelos animais, o que veio revolucionar a sua forma de se relacionar com eles no campo da ética.

Ainda no século XVII, vários autores criticariam as já então praticadas lutas de galos ou de cães e denunciariam os maus tratos a cães, gatos de rua e animais de pecuária. Keith Thomas⁴, que tão bem descreveu estes precoces sinais sociais, ressaltou, porém, que essa maior sensibilidade para com os animais era, na verdade, quase exclusiva das classes altas, um verdadeiro luxo, ao passo que, com a classe operária, tudo se passava de forma diferente: os trabalhadores não beneficiavam das condições mínimas para a desenvolver, continuando a necessitar de utilizar os animais para trabalho, o que impedia a criação de grandes laços afetivos ou até a simples atribuição de valor (moral) aos animais, um pouco à semelhança do que ainda observamos em Portugal, quando comparamos a relação dos humanos que vivem nas cidades com os seus animais com aquela que se estabelece no mundo rural, em que os animais continuam a ser vistos como alimento, guarda ou instrumento de trabalho.

Foi no reinado da Rainha Vitória que as preocupações relativas aos animais bem como a curiosidade em desvendá-los alcançariam o seu apogeu. Nesta época, havia, em Inglaterra, uma enorme variedade de animais, maior do que em qualquer outra época anterior. Foi

² Ver, por todos: COBBE, F. P. The rights of man and the claims of brutes. In: *Studies new and old of ethical and social subjects*. Boston: William V. Spencer, 1866 [1863]. p. 211-260.

³ BENDING, L. *The representation of bodily pain in late nineteenth-century English culture*. Oxford: Clarendon Press, 2000.

⁴ THOMAS, K. *O homem e o mundo natural: mudanças de atitudes em relação às plantas e aos animais (1500-1800)*. São Paulo: Companhia das Letras, 2001.

também neste tempo que proliferaram os parques zoológicos, que se desenvolveu a atividade de criação e apuramento de raças de animais que privavam com os humanos no lar e de animais de pecuária. Assistiu-se também a um aumento exponencial da prática da caça. Os animais de trabalho passaram a ser tão habituais no espaço público das cidades quanto no mundo rural. Foi também nesta altura que a moda dos ditos “animais de estimação” ou “animais de companhia” se espalhou às classes médias urbanas.⁵

Ainda antes do reinado da Rainha Vitória, o deputado irlandês e histórico ativista pela abolição da crueldade contra os animais, Richard Martin, viria a ser o principal impulsionador daquela que ficou conhecida como a primeira legislação de proteção dos animais no mundo, a Lei de Tratamento Cruel do Gado (*Cruel Treatment of Cattle Act*, de 1822, também conhecida como “*Martin’s Act*”⁶). Foi ao abrigo desta lei que se concretizou, em 1838, o primeiro julgamento por crueldade contra animais de que há registo e que resultou na condenação de Bill Burns por crueldade e tratamento “impróprio” ao seu burro. O julgamento ficou famoso porque Richard Martin exigiu a presença do burro em julgamento, tendo sido crucial para a apreciação da prova.

O movimento zoófilo entrava em clara expansão. Logo em 1824, foi criada a *Society for the Prevention of Cruelty to Animals*, a primeira do género no mundo, que viria, mais tarde, em 1837, a receber estatuto real pela Rainha Vitória, convertendo-se, 1840 na *Royal Society for the Prevention of Cruelty to Animals*, a hoje bem conhecida RSPCA⁷.

Os impulsos legislativos dos ingleses tendentes ao aumento da esfera de proteção dos animais não ficariam por aí. Em 1849 surge uma nova lei de proteção animal que se aplicava a todos os animais domésticos, reforçada em 1854 por uma outra que alargaria a proteção relativa aos cães. Em 1876, fruto de uma grande e longa campanha e do confronto entre protetores de animais que os queriam livrar dos horrores da experimentação animal, é aprovada a lei contra a vivisseção que viria a resultar, já em 1906, numa nova lei que visava a total proibição do uso de cães e gatos para experiências científicas, destacando-os largamente de outras espécies que não motivavam tanta empatia.

Os animais de companhia assumiram, lenta mas seguramente, um estatuto próprio, distinto do estatuto de outros animais, muito por força da especial relação de confiança e proximidade que os humanos desenvolveram com estas espécies e que viria a tornar intolerável o seu uso em experiências que implicariam crueldade ou sofrimento⁸.

⁵ WHITE, P. S. The experimental animal in victorian Britain. In: DASTON, L. & MITMAN, G. (Ed.). *Thinking with animals: new perspectives on anthropomorphism*. New York: Columbia University Press, 2005. p. 59-80.

⁶ O texto integral da Lei de Tratamento Cruel do Gado, de 1822 pode ser consultado em: <https://web.archive.org/web/20141030063347/http://www.animalrightshistory.org/animal-rights-law/romantic-legislation/1822-uk-act-ill-treatment-cattle.htm>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

⁷ Sobre a história da organização: <https://www.rspca.org.uk/whatwedo/howweare/history>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

⁸ GARNER, R. *Animals, Politics and Morality: Issues in Environmental Politics* 2nd Edition, New York: Palgrave, 2004 [1993]. P. 84-86.

Com efeito, havia uma clara separação entre a consideração devotada aos animais com quem os ingleses estabeleciam laços afetivos e o tratamento dado aos outros, outros esses que continuavam a ser sujeitos à utilização humana para os mais diversos fins.

Às espécies privilegiadas, em especial, cães, gatos e cavalos que representaram as três principais espécies domesticadas, eram imputadas virtudes morais e capacidades cognitivas que não se atribuíam aos demais animais, em especial aos animais selvagens, muito por reflexo e analogia da suposta superioridade dos “gentis-homens ingleses civilizados” face aos homens tidos como selvagens e às então assim designadas “raças inferiores”. Os animais domesticados, os tais que pertenceriam a “espécies privilegiadas”, passaram a distinguir-se dos demais animais por três vias: não eram consumidos como alimento, tinham permissão para entrar nos lares dos seus detentores, recebiam um nome.

Como referem Carvalho e Waizbort: “(...) os animais domesticados, servos fiéis, eram a referência pela qual os demais animais eram julgados, enquanto os animais selvagens representavam os mais básicos instintos bestiais e a insubordinação ao lugar superior do homem na ordem natural.”⁹

De todos eles, o gato foi o animal que vivenciou a maior ascensão social no período Vitoriano. Essa ascensão sentiu-se por toda a Europa Ocidental, onde os gatos começaram a trocar as ruas frias pelos colos fofos dos humanos, passando a ser também por eles alimentados. O fenómeno das colónias de gatos de rua e a sua alimentação por cuidadores humanos, também começou a multiplicar-se nesta época, desincentivando a predação natural nos gatos que, com as suas necessidades de abrigo e alimento asseguradas, se sedentarizaram.

Não obstante, o animal mais acarinhado pelos ingleses sempre foi o cão. Ainda no séc. XVIII, ao cão já eram atribuídas características que lhe conferiam uma grande valorização: o cão era tido como o mais inteligente, o mais confiável, o mais humilde dos animais e a melhor companhia do Homem. Muitas vezes, eram agraciados com alimento de melhor qualidade e mais valorizados do que os criados. Já nesta altura eram “decorados” e vestidos, num esforço “elogioso” de evidenciação das características humanas que lhes eram imputadas. Era comum encontrar animais de companhia nos funerais dos seus detentores, juntamente com os restantes membros da família e já nesta altura usufruíam, não raras vezes, após a morte do seu “humano”, de um legado para sua manutenção¹⁰.

Embora as raízes do fenómeno do amor dos britânicos por animais (especialmente cães) sejam complexas, o movimento antivivisseccionista ocorreu precisamente no contexto da cultura vitoriana dos animais de estimação e levou a uma crescente produção legislativa para os proteger da ciência e de outros tratamentos considerados cruéis.

Não é, porém, alheio o pensamento de Kant às bases da Moral Vitoriana. O filósofo afirmou que aquele que fosse cruel com os animais tornar-se-ia também cruel para com os homens.

⁹ CARVALHO, A. WAIZBORT, R. Os mártires de Bernard: a sensibilidade do animal experimental como dilema ético do darwinismo na Inglaterra vitoriana in *Scientia Studia*, vol. 10 n.º 2, 2012.

¹⁰ *Ibidem*.

Kant advogou que podemos julgar o coração de um homem pela forma como ele trata os animais, defendendo a ideia de que os nossos deveres para com os animais mais não são mais do que deveres indiretos para com a humanidade¹¹.

Foi também no séc. XIX que a sociedade Portuguesa, muito por influência e importação dos valores Britânicos da época, começou a olhar para os animais como seres com capacidade de sofrer, de sentir dor e de sentir prazer, à semelhança dos humanos. Montou-se também em Portugal um cenário onde a violência e a infligência de dor, em especial em público, seriam repudiadas. Em 1836, no reinado de D. Maria II, através de um decreto assinado por Passos Manuel, então secretário de Estados dos Negócios do Reino, considerou-se que as corridas de touros consistiam n' "*um divertimento bárbaro, e impróprio de Nações civilizadas*". Lê-se no referido decreto, com interesse para a nossa argumentação: "*semelhantes espectáculos servem unicamente para habituar os homens ao crime, e à ferocidade; e desejando eu remover todas as causas que podem impedir, ou retardar o aperfeiçoamento moral da nação portuguesa: hei por bem decretar, que d'ora em diante fiquem proibidas em todo o reino as corridas de touros*"¹². Nove meses depois, viria a ser revogado.

Mais tarde, o Código Penal Português de 1852 veio, nos seus artigos 489.º e 483.º¹³ criminalizar a morte ou ferimento de gado e animais domésticos em geral e em 1875 foi criada a primeira associação zoófila em Portugal, a Sociedade Protetora de Animais que mantém atividade até aos dias de hoje¹⁴.

Em 1919, o Decreto n.º 5650, de 10 de maio viria proibir todas as formas de violência contra quaisquer animais, desde que praticadas em público, pormenor que sustenta a ligação à influência da moral vitoriana no desenho da proteção dos animais em Portugal¹⁵. Seguiu-se um longo período de apatia legislativa no que respeita à regulação da proteção dos animais em Portugal que só ganhou novo fôlego na década de 90, com a Lei n.º 92/95, de 12 de setembro e mais tarde com o Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de outubro que estabeleceu as medidas complementares das disposições da Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, afunilando-se assim, mais uma vez e à semelhança do que aconteceu em Inglaterra, a proteção dos animais aos animais de companhia.

¹¹ POTTER. N. Kant on Duties to Animals in *Jahrbuch für Recht und Ethik / Annual Review of Law and Ethics* Vol. 13, 2005. p. 299-311.

¹² Texto integral consultável em:

<https://books.google.pt/books?id=NJUvAQAAMAAJ&pg=RA2-PA8&lpg=RA2-PA8&dq=decreto+de+passos+manuel+de+19+de+setembro+de+1836+considerando+as+corridas+de+touros&source=bl&ots=NC7TTKLVT&sig=ACfU3U2fNlu58Un4bulUQn4OBmn9t9w6Q&hl=pt-PT&sa=X&ved=2ahUKewjFtJ3chNnnAhWRsRQKHQsDAZUQ6AEwCHoECAkQAQ#v=onepage&q=decreto%20de%20passos%20manuel%20de%2019%20de%20setembro%20de%201836%20considerando%20as%20corridas%20de%20touros&f=false>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

¹³ Texto integral consultável em: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1829.pdf>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

¹⁴ Sobre a atividade da Sociedade Protectora de Animais: <https://spanimais.wixsite.com/spa-lisboa>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

¹⁵ Texto integral consultável em: <https://dre.pt/application/file/271499>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

Em 2014, a Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto, reacendeu o tema na atividade legislativa e levou a que, logo em 2017, a Lei n.º 8/2017 de 3 de março viesse estabelecer um novo estatuto jurídico para os animais, reconhecendo, no novo artigo 201.º-B do Código Civil que “*Os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza.*”

Este desenvolvido intróito será de cabal importância não só para discorrermos sobre a identificação do bem jurídico protegido pela Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto como também para auxiliar os Tribunais na aplicação das leis e na interpretação delas, tendo em vista uma correta leitura dos valores vigentes na nossa sociedade que permita colmatar as já identificadas deficiências da Lei.

II. Algumas questões levantadas pela nova dimensão jurídica dos Animais:

Teme-se que a rapidez com que o legislador, desde 2014, tem procurado responder à crescente sensibilidade social dos Portugueses para com os animais tenha comprometido a qualidade da sua produção legislativa, levando a que a redação dos diferentes diplomas se torne, não raras vezes, enigmática ou mesmo incoerente no quadro de todo o sistema jurídico.

A Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto, por exemplo, veio gerar viva controvérsia na Doutrina em torno da sua pertinência, tendo em conta o princípio da subsidiariedade do Direito Penal e, mais grave ainda, da sua constitucionalidade.

Vejamos as razões que estão na base da discussão: dispõe o artigo 40.º, n.º 1, do Código Penal que a “*A aplicação de penas e de medidas de segurança visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”, sendo que, como nos diz o artigo 18.º, n.º 2, da Constituição: “*A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*”.

Assim, será que encontramos acolhimento no texto constitucional para aquilo que se pretende proteger com a Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto? É a questão à qual procuraremos responder no ponto seguinte, partindo sempre do percurso histórico da ascensão do movimento zoófilo, em particular na Inglaterra Vitoriana pela clara influência que os seus valores exerceram também em Portugal.

Outra das perplexidades da nova dimensão jurídica dos animais no nosso sistema jurídico prende-se com o seu novo estatuto, consagrado no citado artigo 201.º-B do Código Civil: se, por um lado, se reconhece a sua natureza de seres vivos dotados de sensibilidade, afastando-os das coisas, por outro lado, não foi a opção do legislador atribuir-lhes personalidade jurídica.

Os animais deixaram de ser *coisas*, mas também não passaram a ser *pessoas*. Estamos, deste modo, perante a criação de uma realidade nova no nosso sistema jurídico, um *tertium genus*, que veio situar os animais num patamar intermédio entre coisas e pessoas trazendo claros

constrangimentos ao aplicador do Direito que tem assim a delicada tarefa de densificar e preencher esta nova realidade.

a) O bem jurídico protegido pela Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto

No parecer de fevereiro de 2014, elaborado pelo Conselho Superior da Magistratura a propósito dos Projetos de Lei n.º 474/XII/3.ª (PS) e 475/XII/3.ª (PSD)¹⁶, já se anteviam as dificuldades que a criminalização dos maus tratos e abandono de animais poderia vir a encontrar no plano constitucional, tendo o Conselho encetado um exercício exploratório das possíveis respostas à questão de sabermos qual o bem jurídico protegido sem, no entanto, se comprometer com qualquer das posições.

Uma das linhas de argumentação possíveis identificadas no Parecer é a que segue um caminho desfavorável à criminalização de maus tratos ou abandono de animais de companhia, sugerindo uma opção diferente da do legislador, não admitindo outra intervenção sancionatória que não uma de natureza estritamente contraordenacional, na alegada ausência de um bem jurídico inequívoco e expressamente referido na Lei Fundamental.

Um outro olhar possível e explanado neste Parecer seria remeter para o direito fundamental ao ambiente consagrado no artigo 66.º da Constituição a legitimidade para a criminalização, assente no pressuposto de que o conceito de *ambiente* englobaria também todos os animais, numa lógica típica dos direitos de terceira geração que trazem consigo também a imposição de deveres aos seus titulares. Assim, poderíamos argumentar a favor de uma *proteção direta* dos animais que se traduziria na proteção da “*natureza*” e da “*estabilidade ecológica*” (artigo 66.º, n.º 2, al. c) e d) da Constituição).

Porém, como refere Carla Amado Gomes “(...) *Na lei civil portuguesa, cumpre desde logo distinguir dois tipos/categorias de animais: os selvagens e os não selvagens (...) Quanto aos primeiros, importa ainda diferenciar entre os protegidos pelas leis ambientais — ex vi os artigos 66.º/2/d) da CRP, 16.º da Lei 19/2014, de 14 de Abril, Lei de Bases do Ambiente (...) e legislação sectorial sobre protecção da natureza —, e os não merecedores de (especial) protecção (que são res nullius, sujeitos a ocupação pelos seus achadores). (...)*”¹⁷

Com efeito, se até mesmo dentro da categoria de animais selvagens, existem, conforme demonstra Carla Amado Gomes, aqueles que estão protegidos pelas leis ambientais e pela Constituição e aqueles que ficam fora desse âmbito de proteção, como imputar a proteção

¹⁶ Texto integral do Parecer, de 2 de fevereiro de 2014, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679626d56304c334e706447567a4c31684a5355786c5a793944543030764d554e425130524d5279394562324e31625756756447397a5357357059326c6864476c3259554e7662576c7a633246764c7a6b784e544d325a6a4a6d4c574e6d4e6d59744e4759334d4331695a47526c4c5449344d6a51305a6a59784e6a45794e6935775a47593d&file=91536f2f-cf6f-4f70-bdde-28244f616126.pdf&Inline=true>, acessado em 17 de fevereiro de 2020.

¹⁷ GOMES. C.A. Direito dos animais: um ramo emergente? in *Animais: Deveres e Direitos*: ICJP, 2014, p. 48-67 (e-book):

https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_animais_deveres_direitos_2015.pdf

dos animais de companhia ao artigo 66.º da Constituição? Não podemos subscrever este caminho.

Também Raúl Farias viria dizer em 2014¹⁸: *“Em termos objetivos, a abrangência deste bem jurídico [o do ambiente/natureza/fauna – artigo 66.º da CRP] poderia incluir aquilo que se pretende proteger com a introdução dos novos artigos 387.º a 389.º no Código Penal, numa subvertente da proteção da fauna relacionada com os animais de companhia. Contudo, a solução deste dilema afigura-se bastante controvertida.”*

Porém, mais tarde em 2018, numa nova reflexão, defendeu um entendimento ligeiramente diferente: *“ (...) os bens jurídico-penais devem possuir uma referência obrigatória à ordenação axiológica jurídico-constitucional, que não poderá, em caso algum, ser o bem-estar do animal de companhia, porquanto tal bem jurídico não existe no nosso ordenamento constitucional. O que significa que a proteção dos animais de companhia apenas poderá (e deverá) ser enquadrada no âmbito da proteção geral do artigo 66.º da Constituição da República Portuguesa, numa subvertente da fauna relacionada com os animais de companhia (...).”¹⁹*

Se concordamos com Raúl Farias quando, já em 2018, refere que nos devemos afastar da tese que aponta para o bem-estar do animal de companhia como bem jurídico-penal subjacente à criminalização dos maus tratos e do abandono de animais de companhia (dado que o mesmo não encontra referência na Constituição), já não o acompanhamos quando abraça o caminho do artigo 66.º da Lei Fundamental.

Numa última linha de argumentação possível desenvolvida no Parecer, que faz assentar os pressupostos de um possível bem jurídico radicado nos interesses do homem e não numa proteção objetiva dos animais, chegamos ao princípio da dignidade da pessoa humana (artigo 1.º da Constituição), numa lógica kantiano-vitoriana em que os nossos deveres para com os animais são percecionados enquanto deveres indiretos para com o homem: evitar a crueldade para com os animais é, assim, prevenir também a crueldade para com o homem e dignificar a nossa existência.

De referir que a especial relação de confiança e dependência dos animais de companhia para com o *homo sapiens*, é aquilo que os aproxima do ser humano e ao mesmo tempo que os distancia dos demais animais. E, parece-nos, essa é a única razão que encontramos para que a criminalização dos maus tratos e do abandono só tenha beneficiado os animais de companhia: apenas eles detêm esse especial estatuto, essa especial relação com o ser humano que convida a um exercício mais intenso de empatia e compaixão.

Nesta linha, encontramos a opinião de Teresa Quintela de Brito que defende que estamos no quadro de um *“bem jurídico complexo, de carácter coletivo, que integra o interesse de toda e*

¹⁸ FARIAS, R. Dos crimes contra animais de companhia Breves notas in *Animais: Deveres e Direitos*: ICJP, 2014, p. 139-152 (e-book):

https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_animais_deveres_direitos_2015.pdf

¹⁹ FARIAS, R. Animais: objectos de deveres ou sujeitos de direitos? In *Ética Aplicada: Animais*. Lisboa: Almedina, Edições 70, 2018. p. 71-92.

cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem-estar e da vida dos animais, mas sempre em função de uma certa relação atual (ou potencial) com o agente do crime”, já que, tendo o Direito Penal uma estrutura manifestamente ontoantropológica, o bem jurídico terá sempre de ser encontrado, defende a autora, em função dos interesses do Homem”²⁰.

Como bem aponta Laura Nogueira, numa abordagem também ela kantiano-vitoriana, é mediante o cumprimento de deveres morais e jurídicos do homem para com os animais que este desenvolve a sua “*personalidade ética*”, uma vez que incumpri-los “*degrada também a nossa humanidade*”.

Com a criminalização dos maus-tratos e do abandono de animais de companhia, não se está a tutelar diretamente a vida animal em si mesma e por si mesma.

Como refere: “(...) Quanto à exigência constitucional do n.º 2 do artigo 18.º, dissemos anteriormente que as incriminações têm de encontrar um referente constitucional para serem legítimas. Isto não aconteceria com o bem-estar animal per se, mas já sucede com este bem jurídico coletivo baseado no referido interesse humano: são os princípios de justiça e solidariedade, assim como a própria dignidade da pessoa humana – artigo 1.º da Constituição – que servem de base constitucional para o bem jurídico em questão. No entanto, não podemos esquecer que, sendo de um (verdadeiro) bem jurídico coletivo que se trata, a sua análise torna-se mais complexa. O que se defende aqui não é a tutela de sentimentos internos de cada pessoa, mas sim um interesse geral da sociedade em preservar estes animais com os quais o homem se relaciona proximamente para que estes não sofram desnecessariamente.”²¹

Se o bem jurídico protegido fosse, conforme defende Pedro Delgado Alves²², o bem-estar dos animais, o aplicador do Direito teria um sério problema: não só não encontraria sustentação expressa na Constituição como também teria dificuldade em justificar a razão pela qual todos os demais animais terão ficado fora da esfera de proteção da lei.

Com efeito, aquilo que nos parece claro é que o que distingue os animais de companhia dos demais é apenas a sua especial proximidade com o ser humano, conforme ela foi sendo construída, mormente, desde o séc. XIX. Essa proximidade é, aliás, tão intensa que são muitas vezes elevados ao estatuto de “*membro da família*”, com efeitos direitos no âmbito do Direito da Família, como adiante veremos.

²⁰ BRITO, T. Q. Crimes Contra Animais: os novos Projectos-Lei de Alteração do Código Penal in *Anatomia do Crime*, n.º 4, Jul-Dez, 2016, p. 104.

²¹ NOGUEIRA, L. A.V. in *A (in) determinação do bem jurídico protegido nos crimes contra animais de companhia*, Tese de Mestrado Forense, Universidade Católica Portuguesa: Lisboa, 2019, disponível no repositório da Universidade Católica em:

<https://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/28987/1/Vers%C3%A3o%20final%C3%ADssima.pdf>,

acedido em 17 de fevereiro de 2020.

²² ALVES, P.D. Desenvolvimentos recentes da legislação sobre animais em Portugal: uma breve crónica legislativa in *Animais: Deveres e Direitos*: ICJP, 2014, p. 3-33 (e-book):

https://www.icjp.pt/sites/default/files/publicacoes/files/ebook_animais_deveres_direitos_2015.pdf

b) A natureza do novo estatuto jurídico dos animais: a Lei n.º 8/2017, de 3 de março;

Com a Lei n.º 8/2017, de 3 de março, os animais deixaram de ser, formalmente, *coisas*.

Contudo, e de forma quase anedótica, e à semelhança do exemplo alemão, o artigo 201.º-D refere que, “*na ausência de lei especial, são aplicáveis subsidiariamente aos animais as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza.*”

É seguro afirmar que aguardaremos, certamente, mais uns bons anos pela referida lei especial, o que tranquilizará todo aquele que não se revê nesta mudança de paradigma e dificultará o trabalho do aplicador do direito que será confrontado com situações concretas em que a aplicação do regime das coisas será a única alternativa colidindo, eventualmente, com a natureza sensível dos animais.

O que verificamos é que, na prática, os animais ainda são tratados como coisas: são objeto de propriedade, são objeto de compra e venda e estão sujeitos a toda e qualquer utilização considerada *legítima*. Ainda assim, o artigo 1305.º-A veio alterar substancialmente a noção romanística de propriedade (*jus utendi, jus fruendi, jus abutendi*) quando aplicada aos animais.

O n.º 3 do *supra* mencionado artigo refere 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*” o que nos levanta sérias questões quando confrontamos a lei civil com práticas anacrónicas como espetáculos tauromáquicos, tiro ao pombo, caça desportiva e atividades similares.

Consubstanciarão estas práticas *motivos legítimos*?

Será *justificado* o sofrimento dos animais sujeitos a estas práticas?

Não sabemos. Terá de ser o aplicador do Direito, na ausência de maior esclarecimento, a decidir.

A Lei n.º 8/2017 de 3 de março, implicou ainda importantes consequências em matérias de Direito da Família. O artigo 1793.º-A veio estipular que “*Os animais de companhia são confiados a um ou a ambos os cônjuges, considerando, nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal e também o bem-estar do animal.*” O bem-estar do animal de companhia passou a ser também um critério para determinar a quem serão confiados, remetendo-o de forma indireta para uma posição de *familiar* ou *parafamiliar* dos seus detentores, como veremos adiante.

Tanto assim é que o artigo 493.º A, n.º 3, determina que, “*em caso de lesão de animal de companhia de que tenha provindo a morte, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o seu proprietário tem direito, a indemnização adequada pelo desgosto ou sofrimento moral em que tenha incorrido*”, o que dá força ao argumento de que a ordem jurídica protege, em boa verdade, essa real relação de

proximidade afetiva e de confiança (e até familiar) que se estabelece entre o detentor e o animal.

III. O exercício dos Tribunais na densificação deste novo enquadramento

Os Tribunais assumem um papel fulcral na interpretação e densificação da Lei, em especial quando estamos perante leis recentes, com algumas deficiências de base e com insuficiente reflexo sistemático. Como bem observa Carla Amado Gomes, “*O papel da jurisprudência num domínio como o do estatuto do animal é a todos os títulos decisivo, pois os tribunais são, pelo menos tendencialmente, os mais credíveis intérpretes do sentir da comunidade.*”²³ Porém, é certo que os tribunais não podem substituir o legislador. Uma expressa consagração da proteção dos animais na Constituição seria imperiosa para ultrapassar o “*embaraço*” suscitado pela sempre incómoda questão de saber qual o bem jurídico protegido na criminalização dos maus tratos e abandono de animais de companhia. Embora tardia, viria garantir alguma coerência e unidade ao sistema jurídico que, nestas matérias, avançou primeiro na legislação penal e na legislação civil.

a) A fundamentação do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 23 de maio de 2019 (Processo: 346/16.6PESNT.L1-9)

A 23 de maio de 2019, o Tribunal da Relação de Lisboa proferiu um Acórdão²⁴ cuja fundamentação surge investida de grande coragem, trilhando novos caminhos no encalce do bem jurídico protegido pela Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto.

Em apreciação, estava o recurso de uma sentença condenatória por factos praticados no início da noite dia 27 de agosto de 2016. O arguido teria disferido um pontapé na zona abdominal de um canídeo, pertencente a X, tendo sido condenado na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de € 6 (seis euros), no total de € 600 (seiscentos euros), concluindo este Tribunal que a sentença e primeira instância não merecia censura.

O interesse deste Acórdão prende-se com a sua fundamentação, que nos aponta outros caminhos de análise para a questão do bem jurídico que servirá de base à condenação da conduta do arguido. Argumenta o Tribunal, de forma surpreendente e audaciosa “*(...) A Constituição da República Portuguesa reconhece a dignidade como o princípio fundamental de um Estado de Direito Democrático, no seu artigo 1.º, restringindo-a, porém, à pessoa humana. A nosso ver, tendo em conta o já acima exposto, houve necessidade de fazer uma interpretação atualista e positivista da norma, abarcando o princípio da dignidade, também, aos animais não humanos, com valor e sentimentos intrínsecos.*”

²³ *Ob. cit.*

²⁴ Texto integral do Acórdão disponível em:

<http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/967758c63aac614f8025840400537221?OpenDocument>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

Se até aqui o princípio da dignidade da pessoa humana tinha sido convocado para preencher o lugar do bem jurídico protegido pela criminalização dos maus tratos e abandono de animais de companhia (mas sempre numa perspetiva antropocêntrica), aqui o Tribunal foi muito mais longe e procurou estender diretamente aos animais o princípio da dignidade, numa interpretação muito controvertida e que dificilmente encontrará consenso.

Explica o Tribunal: *“(...) Trata-se da proteção de um bem jurídico individual e subjetivo, (...) cumpre assim proceder à concretização do princípio da dignidade em relação aos não-humanos, o que passa, desde logo, pela construção de um conceito apto a subjetivá-los juridicamente. Designaremos tal conceito de «existencialidade jurídica» (...) abarcado aos seres vivos não humanos com valor intrínseco e valioso no mundo do direito. Tal existencialidade jurídica, a nosso ver, corresponde, à transposição da equivalência da dignidade da pessoa humana a seres vivos não humanos, mas emotivos.”*

Concorde-se ou não com esta linha de pensamento, o Tribunal teve o mérito de, respeitando escrupulosamente o novo enquadramento dos animais no Código Civil ao afirmar que este argumentário procura tratar os animais de acordo com a sua natureza de seres sensíveis, lembrando que só subsidiariamente poderá o aplicador do direito socorrer-se das disposições relativas às coisas e desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza: *“(...) Tanto assim é que, o Direito Civil por via das alterações legislativas operadas ao Código Civil pela entrada em vigor da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, veio consagrar, no seu artigo 201.º-B, que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza cuja proteção jurídica opera pelas disposições desse Código e por legislação especial, só subsidiariamente se aplicando as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza (...)”*.

Este arrojado entendimento extrapola, em muito, aquele que nos parece ser o alcance do artigo 1.º da Constituição no momento presente. Estamos ainda longe de uma sensibilidade social que permita uma visão igualitária entre o *homo sapiens* e os outros animais.

b) Breve prognose sobre o Recurso interposto para o Tribunal Constitucional (Processo n.º 90/16.4GFSTB-E1)

A comunidade jurídica aguarda, com expectativa, a decisão do Tribunal Constitucional, que foi chamado a pronunciar-se, no âmbito do Processo n.º 90/16.4GFSTB-E1, sobre a constitucionalidade do artigo 387.º do Código Penal.

O recurso foi interposto no contexto de um processo-crime por maus tratos a animal de companhia. O arguido, não habilitado para a prática de medicina veterinária, terá realizado uma cesariana a sangue frio à sua cadela e colocado no lixo os nados-vivos. Foi condenado, na primeira instância, a pena de prisão efetiva, o que não veio a ser confirmado pelo Tribunal da Relação de Évora. Foi suscitada a questão da inconstitucionalidade do tipo de crime pelo qual foi o arguido condenado e, entretanto, interposto recurso para o Tribunal Constitucional.

O recorrente alicerçou-se na linha de argumentação que defende que não existe um bem jurídico identificável na ordem jurídico-constitucional que sustente a criminalização dos maus tratos a animais. Lê-se no recurso: “(...) o arguido vem requer deste Tribunal a apreciação das Inconstitucionalidades alegadas, neste sentido. Da inconstitucionalidade do tipo de crime da condenação, no sentido em que o crime de maus tratos a animais, resulta da circunstância de “não ser possível identificar na norma incriminadora dos maus tratos a animais, um bem jurídico. (...) A punição dos maus tratos a animais em valorações de clara inconstitucionalidade por violação dos artigos 18.º, 27.º e 62.º da CRP” ao condenar o arguido X, nos termos dos artigos 387.º e 388.º, do CP, o Tribunal a quo violou deliberadamente e de forma grosseira o quadro jurídico Constitucional vigente”²⁵.

É expectável que uma decisão que declare a inconstitucionalidade concreta das normas invocadas (artigo 280.º, n.º 1, b)) seja apenas a primeira de outras que se seguirão, o que rapidamente derivará numa declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral nos termos do artigo 282.º da Lei Fundamental ou num pedido de apreciação abstrata da constitucionalidade por alguma das entidades elencadas no artigo 281.º, n.º 2.

Adivinhamos, todavia, que o Tribunal Constitucional encontrará na Doutrina e na Jurisprudência a salvação das normas postas em crise, seja pela via da interpretação do artigo 1.º da Constituição (em qualquer das direções possíveis) seja pela via do seu enquadramento no âmbito do artigo 66.º. Foi o que, de resto, fez no recurso anterior o próprio Tribunal da Relação de Évora, considerando que o artigo 387.º do Código Penal não era inconstitucional²⁶. Disse o Tribunal de segunda instância, numa argumentação que aceitamos e que antevemos que venha a ser repetida pelo julgador Constitucional: “O bem jurídico protegido pelo artigo 387.º do Código Penal não reside na integridade física e na vida do animal de companhia. É sim um “bem colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento pelo homem de interesses morais directos aos animais individualmente considerados e, conseqüentemente, a afirmação do interesse de todos e cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem-estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses dos animais por força de uma certa relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém. (...) O tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia não é inconstitucional.”

c) A fundamentação da Sentença do Tribunal de Família e Menores de Lisboa Oeste, de 2 de dezembro de 2019 (Proc. n.º 540/18.5T8MFR)

Outra decisão com muito interesse foi a sentença proferida pelo Tribunal de Família e Menores de Lisboa Oeste no âmbito do Proc. N.º 540/18.5T8MFR²⁷.

²⁵ Disponível através de consulta ao processo.

²⁶ Texto integral do Acórdão da Relação de Évora disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/25681f00e96289ab802584340039568a?OpenDocument>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

²⁷ Disponível em [anexo](#) neste e-book.

Os factos relacionam-se com o destino do animal de companhia sobre o qual não foram capazes de chegar a acordo os membros de um casal que viveu em união de facto e que, entretanto, pôs termo à vida em comum. Foi a primeira vez que um Tribunal foi chamado a pronunciar-se nesta matéria após a entrada em vigor da Lei n.º 8/2017, de 3 de março, que, como vimos, trouxe novas exigências em caso de divórcio sempre que existir animais no seio da família.

A sentença integra uma interessante reflexão e aprofundado estudo sobre este fenómeno, tendo o julgador efetuado, inclusivamente, um exercício comparatista para fundamentar a sua decisão. Sem dúvida que na evidência da novidade, o estudo de outras latitudes ajudará a interpretar e densificar as normas nacionais.“ (...) *No Brasil, e sem as alterações que nós fizemos pela Lei n.º 8/2017 de 3 de março, que consagrou os animais de estimação como seres sensitivos, até já o Supremo Tribunal Federal teve oportunidade de consagrar esta mesma natureza parafamiliar, e de como ela deve ser tratada sim pelo judiciário com competências especializada em Família, e que aqui por maioria de razão assim deve ser considerada. Admite-se pois o processo em causa, por termos jurisdição. (...)*”

No âmbito deste processo, foi marcada uma tentativa de conciliação com as partes com a presença do animal, o que foi, em absoluto, inédito na realidade Portuguesa. Queria o julgador avaliar o comportamento do animal com as partes, embora na diligência o mesmo não tenha revelado qualquer preferência por um ou outro. Assim, foi solicitada uma perícia a um especialista em comportamento animal que também não se revelou especialmente conclusiva. Foi então fixado inicialmente um regime de contactos do animal com cada um, três dias alternadamente, tendo sido posteriormente alterado para uma semana com cada um. A decisão final viria a ser favorável à ex-companheira, a quem foi atribuída a “*guarda*” exclusiva do animal, fundamentando-se a decisão nos interesses dos ex-cônjuges, das crianças entretanto nascidas e no bem-estar do próprio animal.

A sentença é muito rica em conclusões úteis que ajudam a interpretar e a desenvolver o novo papel dos animais na família. Pode ler-se, com relevantíssimo interesse para o nosso tema que “(...) *mesmo numa visão quântica ou cartesiana material e racional, o que parece certo é que o homem vive em sistemas, e o primeiro é a família. (...) Logicamente que o Direito só servirá as pessoas se restaurar sistemas familiares geradores de ambientes positivos (...). Na nossa interpretação, o legislador criou critérios sistémicos, colocando nos principais os membros das famílias (cônjuges e filhos) e também o bem-estar do próprio animal, que tem um mundo emocional e, portanto, precisa de, na solução encontrada, ficar bem, contribuindo assim para o ambiente positivo desse novo sistema familiar que sai da separação dos companheiros ou cônjuges, daí também que as regras da propriedade, de disposição, uso e fruição, possam mesmo ter de ceder no caso do direito da família positivo português (...)*”

Em suma, argumenta-se, nesta sentença, que a decisão sobre o destino do animal, que terá de assentar também naquilo que será melhor para o seu bem-estar, poderá ter de deixar cair quaisquer considerações sobre questões de *propriedade* em benefício da construção de um ambiente positivo para a nova realidade familiar, que sempre deverá continuar a incluir o

animal. Aliás, só assim se prosseguirá aquilo que o julgador descreve na sentença como o *princípio da não-coisificação dos animais*.

IV. Últimas reflexões/conclusões

Desde 2014 que os animais assumem uma posição no Direito Português cada vez mais complexa e relevante, impulsionada pela sensibilidade e crescentes demandas da sociedade Portuguesa às quais não são alheias os avanços da ciência e a ascensão dos *Animal Studies*.

Não restam dúvidas de que a raiz destes avanços remonta à Inglaterra Vitoriana, época áurea na mudança do paradigma da proteção dos animais. Esta mudança ocorre muito por força dos valores vigentes no século XIX, fruto quer do darwinismo quer de uma moral vigente que prosseguia valores como o interesse na não-violência, a promoção da segurança pública, o culto dos bons costumes e de uma vida pacífica e sóbria, bem assim como uma crescente preocupação com os animais (em especial os domesticados).

Os grandes avanços na ciência, em confronto com a crescente estima que os ingleses desenvolviam pelos seus animais domésticos, levaram a uma hipervalorização da especial relação de proximidade e confiança entre os detentores e os seus animais. A sociedade civil acabou por demandar ao Estado a sua salvação da experimentação animal e de tratamentos cruéis, considerados indignos de animais tão sensíveis, capazes de experienciar a dor à nossa semelhança, gozando, inclusivamente, do *direito a viver dentro de casa* e do *direito a ter um nome*. Estes valores, que se espalharam por toda a Europa Ocidental e depois por todo o mundo colonizado, impregnaram também a sociedade Portuguesa. Prova disso é que, como se demonstrou, também o séc. XIX Português foi prolífero na proteção jurídica e social dos animais, ou melhor dizendo, na proteção da *relação de especial empatia* que o ser humano foi desenvolvendo com os seus animais domésticos e na *erradicação da violência pública* contra eles.

Na verdade, após o início do séc. XX, assistiu-se a um período de grande estagnação em matérias de proteção animal, o qual só viria a ser abalado pelos avanços da neurociência, em particular, pelos estudos de António Damásio²⁸ e pela própria Declaração de Cambridge, de 2012, sobre a consciência animal²⁹.

Lê-se na declaração: “A ausência de um neocórtex não parece impedir que um organismo experimente estados afetivos. Evidências convergentes indicam que animais não humanos têm os substratos neuroanatômicos, neuroquímicos e neurofisiológicos dos estados de consciência juntamente com a capacidade de exibir comportamentos intencionais. Consequentemente, o

²⁸ DAMÁSIO, A. Looking for Spinoza, London: Random House, 2003. p. 86 e p. 144-152. Também, sobre o tema, do mesmo autor: The Feeling of What Happens, London: Vintage, 2000, p. 185. e Descartes' Error, New York: Avon Books, 1994.

²⁹ Texto integral disponível em:

<http://fcmconference.org/img/CambridgeDeclarationOnConsciousness.pdf>, acedido em 17 de fevereiro de 2020.

peso das evidências indica que os humanos não são os únicos a possuir os substratos neurológicos que geram a consciência. Animais não humanos, incluindo todos os mamíferos e aves, e muitas outras criaturas, incluindo os polvos, também possuem esses substratos neurológicos.”. Esta importante tomada de posição veio possibilitar que o tradicional afunilamento da proteção dos animais aos animais de companhia, pudesse ser alargado às demais espécies. De salientar que o novo estatuto jurídico dos animais, de 2017, já não discrimina positivamente nenhuma categoria de animais, o que será, certamente, um refrescante sinal de avanço.

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p74z6k/streaming.html?locale=pt>

Vídeo do debate



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p74zcx/streaming.html?locale=pt>



2. O direito dos animais no Brasil

Rogério de Vidal Cunha

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

2. O DIREITO DOS ANIMAIS NO BRASIL

Rogério de Vidal Cunha*

Vídeo da apresentação

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p74zk3/streaming.html?locale=pt>

* Juiz de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná e Professor da Escola da Magistratura do Paraná.

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



3. Os animais de companhia e o arrendamento para habitação

Margarida de Menezes Leitão

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

3. OS ANIMAIS DE COMPANHIA E O ARRENDAMENTO PARA HABITAÇÃO

Margarida de Menezes Leitão*

Vídeo da apresentação

Vídeo do debate

Nos lares portugueses, já há mais animais de companhia do que crianças, revelam os últimos estudos sobre a questão. Veterinários e investigadores falam de uma humanização sem paralelo destes animais, em muitos casos considerados mais um membro da família. Num país cada vez mais “pet friendly”, há todo um mercado só para eles: do vestuário, às creches e hotéis e nova legislação que coloca o país mais perto da dianteira da Europa. Só com os seus animais, as famílias já gastam em média 12% do orçamento familiar.

O presidente da Faculdade de Medicina Veterinária da Universidade de Lisboa, Rui Caldeira, não tem dúvidas. Em entrevista dada recentemente declarou que nos últimos 20 anos “para não recuar mais” houve “claramente” uma mudança na relação entre o Homem e o animal, sobretudo com os de companhia e nos países ocidentais.

“Intensificou-se e humanizou-se muito. É frequente haver relações entre as pessoas e os animais quase de família, com as pessoas a tratarem os cães e os gatos como se fossem filhos ou netos”.

Uma humanização que, alerta Rui Caldeira, “já não pode aumentar muito mais” porque já atinge “extremos”.

Para o director da Faculdade de Medicina Veterinária esta realidade é um reflexo do ritmo acelerado do dia a dia e da forma como a sociedade se organiza. Em Portugal, onde foram sinalizados 41 mil idosos a viverem sozinhos ou isolados, animais como os cães e os gatos têm um papel “importantíssimo” no combate à solidão. “Os animais são uma companhia fantástica, que não cobra, que não irrita. Vieram ocupar um espaço que era antes ocupado pela família”, sublinha Rui Caldeira.

Mas para Verónica Policarpo, socióloga e investigadora do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa, a grande mudança está, sobretudo, na demonstração pública da afeição do dono pelo amigo de quatro patas.

Para a socióloga – que faz parte de um centro de estudos multidisciplinares que analisam as várias vertentes da relação entre os humanos e os animais, o Human-Animal Studies¹ – há, “hoje em dia, uma legitimidade social para recorrer aos animais como fonte de afectos”.

* Juíza de Direito.

¹ <http://humananimalstudies.net/pt/>

Ou seja, se a busca por este afecto nos animais sempre existiu, actualmente “podemos dizê-lo sem vergonha”. E, acrescenta, “apesar de o luto por um animal ainda ser vivido de forma silenciosa”, porque “há um juízo em considerar o animal como um animal”, em termos de afectos entre a perda de um animal e a perda de uma pessoa “as coisas estão muito mais niveladas do que parecem”.

Hoje “as pessoas sofrem mais com a morte de um cão do que com a morte de um parente que já não viam há muitos anos, por exemplo”, remata a socióloga.

Mas este tipo de relação pode trazer riscos para o animal. “O afecto também pode gerar muitas situações de violência para o animal, sobretudo quando a sua animalidade não é respeitada”. Isso é visível quando adoptamos um animal exótico como animal de companhia, por exemplo, e as suas necessidades biológicas não são respeitadas.

Além disso, quanto mais um bicho é tratado como um humano mais pode sofrer, sobretudo os cães. Casos de casais sem filhos que olham para um animal como um filho ou como uma preparação para ter um filho, é um quadro que pode resultar “numa maior desprotecção do animal”, alerta a socióloga. Isto porque “na fase em que a família ainda não tem crianças, o animal é muito próximo das pessoas e há mais tempo e maior disponibilidade afectiva para cuidar”. Mas depois quando nasce a criança “todo o investimento afectivo passa para a criança e há um afastamento do animal que estava a cumprir aquela função”, que acaba por ficar “descuidado e, no limite, até pode ser dado a uma outra família”.

“As pessoas estão mais sensibilizadas para a questão do bem-estar”, sublinha o veterinário Rui Caldeira. “Aqueles que trabalham com animais de produção também se consciencializaram que para um animal produzir bem tem de estar em bem-estar, senão não produz”, considera o presidente da Faculdade de Medicina Veterinária. Hoje, reforça, “já é muito raro ver-se violência sobre os animais”, quando há uns anos ainda era uma tendência o domínio do animal pela força.

Fora do mundo ocidental, o cenário muda radicalmente. Na China, por exemplo, “ainda se come carne de cão e a visão dos animais é completamente diferente” sendo ainda “muito à imagem do que era antigamente”, refere Rui Caldeira. Até porque, a sociedade chinesa “tem pontos de partida e valores diferentes dos nossos”. E se olharmos para África ou América do Sul, sobretudo em zonas não desenvolvidas, a relação com os animais “mantém-se perfeitamente igual ao que era”. Ou seja, o animal é visto como um recurso alimentar e uma ferramenta de trabalho.

No nosso país, actualmente, há um animal de estimação em mais de metade dos lares (54%). São 5,8 milhões de animais de companhia, com os cães a destacar-se entre os preferidos, seguidos pelos gatos, pássaros, peixes e até coelhos, revela o último estudo² da GfK³, o “Track.2Pets”, com dados de 2018. A estes juntam-se animais exóticos, como o furão, as

² <https://www.gfk.com/pt/insights/press-release/portugal-e-um-pais-pet-friendly/>

³ Uma das maiores empresas de estudos de mercado do mundo, de origem alemã.

cobras ou os porcos anões. Portugal é internacionalmente considerado como um país “pet-friendly”.

Aliás, o número de lares portugueses com animais de estimação tem vindo a crescer, e em 2015 já havia mais animais do que crianças nas casas do país, revela o mesmo estudo. Nesse ano, atingiram-se valores recorde: 6,3 milhões de “pets”, e apesar de em 2018 o número de lares se ter mantido nos 54%, o número global de animais de companhia reduziu-se para os 5,8 milhões.

A consultora, que entre 2011 e 2018 analisou a evolução tendências dos comportamentos dos portugueses nesta área, defende que o aumento dos lares com animais de companhia se deve à alteração dos núcleos familiares e à noção, cada vez maior, de que estes contribuem para o bem-estar físico e psicológico dos donos.

Além disso, evidencia a GFK, “o tratamento dispensado aos animais de estimação nunca foi tão humanizado como nos dias de hoje. As pessoas atribuem-lhes cada vez mais sentimentos e características dos seres humanos”. O estudo revela mesmo que, em 2016, mais de metade das famílias com cães consideravam o animal “um membro da família” e quase um terço olhavam para o cão como “um amigo”.

É isso também que revelam várias investigações, que se debruçaram sobre a forma como animais de companhia podem contribuir para o desenvolvimento das crianças, uma análise que tem vindo a ser feita em psicologia e psicologia do desenvolvimento desde a década de 1950.

Esses estudos⁴ revelam que os animais têm efeitos positivos no desenvolvimento de competências infantis, no que diz respeito ao cuidar de outro ser vivo e ao conhecimento de outras espécies. Além disso, as crianças com animais têm uma maior predisposição para terem animais durante o resto das suas vidas.

No sentido de aprofundar o conhecimento desta relação, uma equipa de investigadores dirigidos pela socióloga Verónica Policarpo, do Instituto de Ciências Sociais, está a desenvolver um estudo nacional nesta área analisando os amigos de quatro patas “como uma espécie de parceiros na construção de uma relação com as crianças, de uma forma mais igualitária, em que os animais também têm uma palavra a dizer”.

O estudo está a em curso e nos últimos meses os investigadores têm visitado famílias com filhos entre os 8 e os 14 anos que vivem com, pelo menos, um cão e um gato.

Para já os dados apontam que os animais são vistos pelas famílias com crianças de três formas distintas: Como “uma fonte de aprendizagem”, no sentido de “criar responsabilidade nas crianças”, explica Verónica Policarpo⁵, lembrando que permitem apreender valores

⁴ Por exemplo, vd. <https://kidsmarketeer.pt/a-importancia-dos-animais-no-desenvolvimento-infantil/>

⁵ Em entrevista ao Fronteiras XXI.

importantes para a vida e que há tarefas que têm de ser feitas, como por exemplo levar o cão à rua a uma determinada hora.

Um animal pode também ser encarado pela família como uma “fonte de afectos”. Perante “uma doença ou a perda de alguém que morre, por exemplo um avô, o animal vai ter um papel muito importante no luto que a criança vai fazer porque vai dar-lhe suporte afectivo”. O animal pode nesse sentido ajudar a curar feridas, funcionando como terapeuta, cuidador, acrescenta a socióloga.

Há também uma terceira e última dimensão já detectada nesta investigação, em que o animal pode ser visto como uma “substituição afectiva”. É uma tese “muito contestada”, avisa Verónica Policarpo. Isto porque, por um lado, a tese mostra “que as pessoas usam os animais para uma substituição afectiva, sendo o caso de casais sem filhos que têm animais como sendo filhos”. É aqui, por exemplo, que pode entrar a síndrome de Noé onde são incluídas pessoas que adoptam muitos animais e onde se pode entrar no campo da patologia, quer das pessoas quer dos animais. “Ter 50 cães num apartamento, por exemplo, é um comportamento disruptivo”, explica Verónica Policarpo.

No entanto, a socióloga assume-se crítica da visão do animal como substituto afectivo. Até porque “o que se observa é que são as famílias com filhos que mais têm animais de companhia”, remata.

O mercado está, todavia, atento a toda esta evolução. Em Portugal, a despesa com animais tem vindo a crescer e os negócios a diversificaram-se: há uma série de serviços específicos para bichos, de spas, creches ou hotéis, mas também uma oferta variada do vestuário e acessórios para os animais. E, de acordo com dados da consultora GfK, isso vê-se nas despesas dos portugueses: Os gastos com a saúde e alimentação dos animais de estimação já pesam, em média, 12% do orçamento familiar.

É a alimentação a responsável pela maior volume do investimento, ultrapassando mais de metade do total dos custos, num mercado que não tem parado de crescer.

Só entre Abril de 2018 e o mesmo mês de 2019, os portugueses gastaram mais de 220 milhões de euros em alimentos para cães e gatos ⁶, conclui o estudo “Pet Food”, da consultora Nielsen, que revela que os gastos têm vindo a crescer. Em média, de acordo com a consultora, em comida para os cães os portugueses pagaram 5,04 euros por cada compra e 4,52 euros na alimentação para os gatos em hipermercados e supermercados. As estas contas há ainda que somar as facturas das despesas feitas online e no pequeno comércio.

De acordo com a Associação Portuguesa de Comerciantes de Produtos para Animais de Companhia, são cerca de três mil estabelecimentos e lojas que comercializam alimentação

⁶ Cfr.

<https://www.dinheirovivo.pt/economia/portugueses-gastam-500-milhoes-por-ano-para-alimentar-caes-e-gatos/>

para animais e estas lojas geram um volume de negócios que rondam os 250 milhões de euros e empregam cerca de dez mil pessoas.

Ainda assim, os valores nacionais estão longe da escala de outros países. A Federação Europeia da Indústria de Ração Animal diz que na Europa, por ano, as famílias gastam cerca de 21 mil milhões de euros só em alimentação para animais. E se tivermos em conta os Estados Unidos e a América Latina, a facturação em produtos alimentares ascendeu, em 2015, aos 51 mil milhões de euros. Um valor que traduz metade do total de 100 mil milhões de euros facturados na indústria animal, onde se incluem o vestuário ou produtos de higiene.

A saúde é outra das áreas que se destaca no orçamento familiar. Da factura com os animais os seus tratamentos representam já quase 40% dos gastos, aponta o Track.2Pets da GfK. A esmagadora maioria dos donos leva os seus cães e gatos ao veterinário pelo menos uma vez por ano.

“Hoje em dia as pessoas pagam o que for preciso pelos tratamentos que são muito caros”, sublinha o presidente da Faculdade de Medicina Veterinária, Rui Caldeira, referindo que este é outro reflexo desta humanização dos animais.

Houve grandes alterações – reconhece –, considerando que actualmente os animais recebem tratamento caros para problemas de saúde tão variados que vão da área da oncologia, à oftalmologia e para uma enorme variedade de patologias, num cenário que seria impensável há uns anos atrás. Os donos “pagam milhares de euros, que é de facto o que estes tratamentos custam”, adianta.

O novo Estatuto do Animal consistiu, entretanto, num grande salto legislativo. Acompanhando todo este cenário, a legislação portuguesa deu passos largos nos últimos cinco anos. O quadro legislativo tem evoluído no sentido de proteger os animais e está hoje em linha ao de outros países europeus.

Passámos de um cenário em que pura e simplesmente não havia legislação que protegesse os animais para um outro, em que há um desenvolvimento gradual mas com uma cadência muito rápida de legislação.

O grande salto dá-se na sequência da assinatura da Declaração de Cambridge ⁷, em Julho de 2012, por um proeminente grupo de especialistas internacionais das áreas de neurociência cognitiva, neurofarmacologia, neurofisiologia, neuroanatomia e neurociência computacional cognitiva, que reconhecem formalmente aos animais não-humanos a existência de sofrimento e de consciência.

⁷ O texto pode ser consultado, em português, em <http://www.ihu.unisinos.br/172-noticias/noticias-2012/511936-declaracao-de-cambridge-sobre-a-consciencia-em-animais-humanos-e-nao-humanos>

Em Portugal, a primeira alteração na legislação aconteceria dois anos depois, quando a Assembleia da República aprovou alterações ao Código Penal passando a criminalizar os maus-tratos aos animais ⁸.

Mas a principal mudança no quadro legislativo nacional chega em Maio de 2017, com a entrada em vigor o Estatuto Jurídico do Animal ⁹. A partir daí, os animais de companhia deixaram de ser considerados como coisas e passaram a ser vistos pela lei como indivíduos com referências próprias.

Este foi o grande passo porque agora os animais deixaram de ter o estatuto de coisas. Não são pessoas mas também não são coisas. Têm um estatuto jurídico que implica um reconhecimento como seres vivos, como seres capazes de sentir dor.

Este diploma veio alterar vários artigos do Código Penal – agravando as penas aos crimes de abandono ou maus-tratos aos animais –, e do Código Civil. E em casos de divórcio, por exemplo, a lei prevê que quando existam animais, um dos documentos necessários para a instrução do processo na conservatória do registo civil passa a ser o acordo sobre o destino dos animais de companhia. Em caso de ser o tribunal a decidir, “os animais de companhia são confiados a um ou a ambos os cônjuges, considerando, nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal e também o bem-estar do animal” ¹⁰.

Desde então já chegaram aos tribunais casos de disputas pela custódia dos animais. É o caso da Kiara, uma cadela pitbull de sete anos que esteve a ser disputada no Tribunal de Família e Menores de Mafra por um casal de ex-namorados que queriam ambos o animal para si a tempo inteiro. A mulher dizia que a cadela lhe pertencia tendo em conta que o boletim de vacinas, a licença e o chip estão em seu nome, além de Kiara lhe ter sido, alegadamente, oferecida pelo então namorado. Já o homem dizia que o animal de estimação foi adquirido em conjunto.

Aliás, o juiz convocou Kiara para uma audiência, para avaliar o comportamento do animal junto de cada um dos seus donos e solicitou avaliações periciais. A sentença acabou por decidir a favor da requerida ¹¹, com o fundamento, designadamente que “O tribunal tem depois de ponderar que foi a requerida (a mulher) que, ao sair de casa, levou a Kiara consigo, não a deixou com o requerente. E depois deixou que ficasse com o requerente (o homem) também em períodos curtos enquanto não tinha qualquer relacionamento e o requerente sempre ficou tranquilo com isso”, lê-se na sentença de 27 páginas.

⁸ Lei n.º 69/2014, de 29 de Agosto.

⁹ Lei n.º 8/2017, de 03 de Março.

¹⁰ Artigo 1793º-A do Código Civil.

¹¹ <https://www.publico.pt/2019/12/02/sociedade/noticia/kiara-cadela-disputada-excasal-tribunal-fica-dona-1895871>

Além da entrada em vigor do Estatuto Jurídico dos Animais, desde 2018 que a lei permite que os animais de companhia com trela frequentem alguns espaços comerciais fechados, de restaurantes a centros comerciais ¹². Uma alteração à lei, que está longe de reunir consenso.

Rui Caldeira, presidente da Faculdade de Medicina Veterinária da Universidade de Lisboa, considera que a lei tem vindo a ser alterada de forma a ser “em alguns casos erradamente” mais permissiva nos acessos dado aos animais. É o caso de restaurantes. “É um sítio particular onde as pessoas comem e onde os alimentos estão expostos. Portanto, a presença de animais, para além de eventuais conflitos entre eles de mesa a mesa, não me parece ser uma situação adequada e parece-se ser um dos excessos de humanização em que o cão também tem que ir ao restaurante com o dono”.

Também para Sónia Henriques Cristóvão, membro do Gabinete de Estudos Jurídicos do ONDAID ¹³ esta é uma mudança para a qual as pessoas não estão preparadas. “Não temos, em regra geral, animais em condições de frequentar espaços públicos”, sublinha a advogada, lembrando que são “muito poucos os estabelecimentos comerciais a permitir a entrada de animais”.

Já nos centros comerciais a aplicação da lei tem sido mais consensual e são cada vez mais estes espaços que permitem a entrada de animais. É o caso do Alegro de Alfragide, o Freeport ou o Algarve Mar Shopping.

Mas se o quadro jurídico é hoje mais protector, nem tudo corre bem na aplicação da lei. “Há ainda falhas que têm de ser corrigidas”, alerta Sónia Henriques Cristóvão ¹⁴. A advogada fala em “falta de meios de fiscalização” e na “falta de formação dos órgãos de polícia criminal” (PSP, GNR e SEPNA) que acabam por levar a que “muitos dos processos crime ou de contra-ordenação acabem por ser arquivados ou nem chegam a avançar”.

Segundo a advogada do Observatório Nacional para a Defesa dos Animais e Interesses Difusos, o “o único sítio do país onde a lei funciona a nível penal de uma forma eficaz é em Setúbal”. Nas restantes regiões, “não funciona”.

Isto porque, em Setúbal, “está montada uma rede eficaz de coordenação e de protocolos entre os órgãos de investigação, entre o Ministério Público, entre os órgãos de polícia criminal e entre o veterinário municipal”, justifica. Esta rede “permite actuar e há meios para actuar”.

O mesmo não se vê “noutros locais do país”, lamenta. No Alentejo, por exemplo, “não se consegue fazer uma necropsia porque não há arca para manter os cadáveres” o que “é fundamental para avaliar e identificar um crime de maus tratos”. Além disso, também o Ministério Público “não ordena essas perícias”. Portanto, “os processos acabam em arquivamento ou nem sequer existem”, lamenta Sónia Henriques Cristóvão.

¹² Lei nº 15/2018, de 27 de Março.

¹³ Observatório Nacional para a Defesa dos Animais e Interesses Difusos

¹⁴ Em entrevista à Fronteiras XXI.

Como vimos, os animais de estimação entraram nas casas dos portugueses e assentaram arraiais. Segundo dados deste ano já há mais lares com, pelo menos, um amiguinho de quatro patas (58%) do que com crianças (54%). A tendência aponta para um crescimento gradual, suportado numa sociedade com muitos idosos e solitária. Esta evolução tem alavancado um mercado que em Portugal já vale mais de 750 milhões de euros por ano, um montante equivalente ao valor de mercado dos plantéis do FC Porto, Sporting e Benfica.

“A alteração dos núcleos familiares e a noção, cada vez maior, de que os animais de estimação contribuem para o bem-estar físico e psicológico dos tutores é uma das razões apontadas para justificar o seu crescente aumento”, adianta Dilen Ratanji, diretor-geral da VetBizz Consulting. Segundo o especialista, a humanização dos animais é muito vincada na Europa e, também, em Portugal, “porque somos uma das sociedades com mais idosos, mais divórcios, com menos filhos e com maior número de famílias monoparentais”.

À boleia deste fenómeno proliferam negócios como lojas especializadas em produtos para animais, clínicas veterinárias, hotéis especializados para cães e gatos, a indústria da alimentação pet (palavra inglesa para animal de estimação) e os criadores de cães e gatos. Um estudo da GfK apontava para a existência de 6,7 milhões de animais de estimação no país, sendo que os portugueses têm uma clara preferência por cães e gatos. Só em alimentação para os animais de quatro patas nos hipermercados, supermercados e mercearias, as famílias gastaram mais de 222 milhões de euros no último ano, registando-se nesse período mais 8% nas compras para gatos, diz a Nielsen. Segundo a consultora, 38% dos lares compraram alimentos para gatos e 35% para cães, num total de 120 milhões de quilos. Ao mercado da grande distribuição somam-se as cerca de três mil lojas especializadas, que geram um volume de negócios anual na ordem dos 250 milhões, estima a Associação Portuguesa de Comerciantes de Produtos para Animais de Companhia. E se os animais saíram da rua e entraram em casa, é também claro que os portugueses estão a optar por cães de pequeno porte, adaptando o gosto à reduzida dimensão das casas, e por gatos, que com facilidade podem ficar um fim de semana sozinhos.

A FEDIAF – Indústria Europeia de Alimentos para Animais de Estimação admite que os europeus gastem anualmente 39,5 mil milhões de euros com os seus amiguinhos. Os dados da FEDIAF relativos a 2018 apontam para um dispêndio de 21 mil milhões em alimentos e de 18,5 mil milhões em produtos e serviços. Nas suas contas, a indústria de alimentos regista uma taxa de crescimento ao ano de 3,5%. Na Europa, há 80 milhões de lares com pelo menos um animal de estimação, com destaque para os gatos. Os animais de estimação alimentam perto de um milhão de empregos.

Face a todo este enquadramento, e considerando que grande parte das famílias portuguesas recorre ao mercado de arrendamento, cumpre analisar a licitude geral da introdução de animais de companhia nos imóveis arrendados para habitação.

Prescreve o artigo 1031.º do Código Civil, sob a epígrafe “Enumeração” que são obrigações do locador:

- a) Entregar ao locatário a coisa locada;
- b) Assegurar-lhe o gozo desta para os fins a que a coisa se destina.

Vemos assim que, nos termos do artigo 1031.º, alínea b) do Código Civil, compete ao senhorio assegurar o gozo do imóvel para os fins a que este se destina.

O artigo 1093.º do Código Civil, sob a epígrafe “*Pessoas que podem residir no local arrendado*”, prescreve, no seu n.º 1 que:

Nos arrendamentos para habitação podem residir no prédio, além do arrendatário:

- a) Todos os que vivam com ele em economia comum;
- b) Um máximo de três hóspedes, salvo cláusula em contrário.

E refere o n.º 2 que:

“Consideram-se sempre como vivendo com o arrendatário em economia comum a pessoa que com ele viva em união de facto, os seus parentes ou afins na linha recta ou até ao 3.º grau da linha colateral, ainda que paguem alguma retribuição, e bem assim as pessoas relativamente às quais, por força da lei ou de negócio jurídico que não respeite directamente à habitação, haja obrigação de convivência ou de alimentos.”

O n.º 3 considera hóspedes *as pessoas a quem o arrendatário proporcione habitação e preste habitualmente serviços relacionados com esta, ou forneça alimentos, mediante retribuição.*

Quando o fim é a habitação o artigo 1093.º vai ao ponto de especificar quais as pessoas que podem residir no prédio além do arrendatário, indicando que são:

- a) Todos os que vivam com ele em economia comum; e
- b) Um máximo de três hóspedes, salvo cláusula em contrário. Não é feita qualquer referência à permissão da introdução no arrendado de animais de companhia, mas é manifesto que da letra da lei substantiva civil não resulta a sua proibição, sendo em princípio lícito ao arrendatário introduzir animais no locado.

Existem, porém, alguns limites legais à introdução de animais no locado. Efectivamente, nos termos do artigo 3.º, n.º 1, do D.L. 314/2003, de 17 de Dezembro ¹⁵, diploma esse alterado pelo D.L. 20/2019, de 30 de Janeiro ¹⁶, o alojamento de cães e gatos em prédios urbanos,

¹⁵ Aprova o Programa Nacional de Luta e Vigilância Epidemiológica da Raiva Animal e Outras Zoonoses e estabelece as regras relativas à posse e detenção, comércio, exposições e entrada em território nacional de animais susceptíveis à raiva.

¹⁶ Concretiza o quadro de transferência de competências para os órgãos municipais nos domínios da protecção e saúde animal e da segurança dos alimentos.

rústicos ou mistos, fica sempre condicionado à existência de boas condições do mesmo e ausência de riscos hígio-sanitários relativamente à conspurcação ambiental e doenças transmissíveis ao homem.

Nos prédios urbanos podem ser alojados até três cães ou quatro gatos adultos por cada fogo, não podendo no total ser excedido o número de quatro animais, excepto se, a pedido do detentor, e mediante parecer vinculativo do médico veterinário municipal e do delegado de saúde, for autorizado alojamento até ao máximo de seis animais adultos, desde que se verifiquem todos os requisitos hígio-sanitários e de bem-estar animal legalmente exigidos (art. 3.º, n.º 2).

Nos prédios rústicos ou mistos podem ser alojados até seis animais adultos, podendo tal número ser excedido se a dimensão do terreno o permitir e desde que as condições de alojamento obedeçam aos requisitos estabelecidos no n.º 1 (artigo 3.º, n.º 4).

Em caso de infracção a esta disposição, a lei prevê que as câmaras municipais, após vistoria conjunta do delegado de saúde e do médico veterinário municipal, notificam o detentor para retirar os animais para o canil ou gatil municipal no prazo estabelecido por aquelas entidades, caso o detentor não opte por outro destino que reúna as condições estabelecidas pelo presente diploma (artigo 3.º, n.º 5).

No caso de criação de obstáculos ou impedimentos à remoção de animais que se encontrem em desrespeito ao previsto no presente artigo, o presidente da câmara municipal pode solicitar a emissão de mandado judicial que lhe permita aceder ao local onde estes se encontram e à sua remoção (artigo 3.º, n.º 6) ¹⁷.

É manifesto que esta limitação legal ao número de animais nos prédios urbanos se aplica aos arrendatários habitacionais, pelo que os mesmos poderão ser sancionados caso ultrapassem esse limite. Nesse caso, estará a ocorrer uma utilização do prédio contrária à lei, o que permite ao senhorio resolver o contrato (artigo 1083.º, n.º 2, alínea b) do Código Civil) ¹⁸.

¹⁷ A providência cautelar pedida pelo presidente da Câmara trata de uma matéria do âmbito das relações jurídico-administrativas, a qual é, da competência dos tribunais administrativos (cfr. Acórdão do Tribunal Constitucional nº 229/2007 de 28 de Março de 2007, proferido no processo 1065/2006, onde se discutiu se a competência era dos tribunais cíveis ou dos administrativos).

¹⁸ **Artigo 1083.º**

Fundamento da resolução

1 - Qualquer das partes pode resolver o contrato, nos termos gerais de direito, com base em incumprimento pela outra parte.

2 - É fundamento de resolução o incumprimento que, pela sua gravidade ou consequências, torne inexigível à outra parte a manutenção do arrendamento, designadamente, quanto à resolução pelo senhorio:

- a)** A violação de regras de higiene, de sossego, de boa vizinhança ou de normas constantes do regulamento do condomínio;
- b)** A utilização do prédio contrária à lei, aos bons costumes ou à ordem pública;
- c)** O uso do prédio para fim diverso daquele a que se destina, ainda que a alteração do uso não implique maior desgaste ou desvalorização para o prédio;
- d)** O não uso do locado por mais de um ano, salvo nos casos previstos no n.º 2 do artigo 1072.º;

Há, porém, outro limite à introdução de animais no locado que o inquilino pode ter que adoptar e que respeita à norma proibitiva do regulamento do condomínio relativamente a animais. Efectivamente, o artigo 3.º, n.º 3 do D.L. 314/2003, de 17 de Dezembro, alterado pelo D.L. 20/2019, de 30 de Janeiro, estabelece que "*no caso de fracções autónomas em regime de propriedade horizontal, o regulamento do condomínio pode estabelecer um limite de animais inferior ao previsto no número anterior*", tornando assim lícita a regulação do uso dos animais nas fracções autónomas por parte do regulamento do condomínio. Nesse caso, o inquilino poderá igualmente ser sujeito à resolução do contrato pelo facto de infringir normas do regulamento do condomínio (artigo 1083.º, n.º 2, alínea a) do Código Civil).

3. As cláusulas anti-animais no locado.

Mais controversas se apresentam as cláusulas anti-animais no locado, que têm surgido em certos contratos de arrendamento nos últimos tempos. No caso de se apresentarem uma simples aplicação do regulamento do condomínio, as mesmas serão naturalmente válidas, até porque correspondem ao cumprimento de uma obrigação do senhorio enquanto condómino. Já quando extravasem dessa aplicação a sua validade é discutível, dado que a lei nada refere a esse respeito.

A questão foi objecto de apreciação pelo Tribunal da Relação do Porto num acórdão de 21/11/2016 em que se proibia o arrendatário de "possuir cão como animal doméstico", admitindo conseqüentemente outros animais no locado ¹⁹. Tendo o senhorio solicitado a resolução do contrato de arrendamento com base no artigo 1083.º, n.º 2, alínea a) do Código Civil por violação das regras de higiene, ou subsidiariamente a retirada do cão do mesmo, o tribunal da instância local de Gondomar indeferiu o pedido de resolução do contrato de arrendamento mas condenou o arrendatário a retirar o cão do locado, situação problemática, uma vez que poderia obrigar o arrendatário ao abandono do animal, o que hoje é expressamente proibido ao proprietário dos animais pelo art. 1305.º-A, n.º 3 do Código Civil ²⁰, podendo eventualmente o mesmo vir a responder criminalmente nos termos do artigo 388.º

e) A cessão, total ou parcial, temporária ou permanente e onerosa ou gratuita, do gozo do prédio, quando ilícita, inválida ou ineficaz perante o senhorio.

¹⁹ Cfr. Ac. RL 21/11/2016 (MANUEL DOMINGOS FERNANDES), processo 3091/15.6T8GDM.P1 in http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e80257cda00381fdf/c5f225c6c55191028025807a00543e_d1?OpenDocument&Highlight=0,3091%2F15.6T8GDM.P1

²⁰ **Artigo 1305.º-A**

Propriedade de animais

1 - O proprietário de um animal deve assegurar o seu bem-estar e respeitar as características de cada espécie e observar, no exercício dos seus direitos, as disposições especiais relativas à criação, reprodução, detenção e protecção dos animais e à salvaguarda de espécies em risco, sempre que exigíveis.

2 - Para efeitos do disposto no número anterior, o dever de assegurar o bem-estar inclui, nomeadamente:

a) A garantia de acesso a água e alimentação de acordo com as necessidades da espécie em questão;

b) A garantia de acesso a cuidados médico-veterinários sempre que justificado, incluindo as medidas profiláticas, de identificação e de vacinação previstas na lei.

3 - 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.

do Código Penal ²¹. No caso concreto a colocação do animal no locado ainda estava justificada com o facto de o filho do arrendatário ter perturbações de ansiedade, beneficiando para esse efeito do contacto com o animal.

Tendo sido interposto recurso, a Relação do Porto entendeu que a proibição genérica de deter animais não deve ser interpretada à letra, antes deve ter em conta o concreto distúrbio provocado, segundo o substrato valorativo e os limites protectores das normas da vizinhança e da tutela da personalidade. Para este Tribunal os animais, não obstante considerados, **à data**, pelo nosso ordenamento jurídico como coisas (nos termos do artigo 202.º, n.º 1), fazem parte daquele tipo de propriedade a que tradicionalmente se chama propriedade pessoal, ou seja, propriedade de certos bens que estão ligados à auto-construção da personalidade, razão pela qual na sua actividade valorativa e coordenadora, o juiz tem de atender ao valor pessoalmente constitutivo que o animal possa ter para o seu dono. Por esse motivo, o Tribunal entendeu que não deveria o arrendatário, pese embora a existência de cláusula contratual proibitiva, ser compelido à retirada de um canídeo do locado quando se prove que, além de não ser fonte de qualquer prejuízo para o sossego, a salubridade ou a segurança dos restantes moradores e do locador, reveste importância no seio da família e no bom desenvolvimento de um filho que tinha perturbações de ansiedade devendo, nestes casos, a referida cláusula considerar-se não escrita.

Refere o sumário do acórdão, na parte que nos interessa que:

III - O juiz, ao interpretar um contrato, e ao decidir da sua conformidade com a lei, não pode esquecer a lei constitucional, uma proibição, validamente estabelecida num contrato de arrendamento, segundo a lei civil, pode apresentar-se, materialmente, como violadora de direitos fundamentais do arrendatário.

IV - Ainda que estabelecida em contrato é opinião corrente que a proibição genérica de deter animais não deve ser interpretada à letra, antes deve ter em conta o concreto distúrbio provocado, segundo o substrato valorativo e os limites protectores das normas da vizinhança e da tutela da personalidade.

V - Os animais, não obstante considerados pelo nosso ordenamento jurídico como coisas (nos termos do artigo 202.º, n.º 1), fazem parte daquele tipo de propriedade a que tradicionalmente se chama propriedade pessoal, ou seja, propriedade de certos bens que estão ligados à auto-construção da personalidade, razão pela qual na sua actividade valorativa e coordenadora, o juiz tem de atender ao valor pessoalmente constitutivo que o animal possa ter para o seu dono.

VI - Por essa razão não deve o arrendatário pese embora a existência de cláusula contratual proibitiva, ser compelido à retirada de um canídeo do locado quando se prove que, além de

²¹ Artigo 388.º

Abandono de animais de companhia - Código Penal

Quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.

não ser fonte de qualquer prejuízo para o sossego, a salubridade ou a segurança dos restantes moradores e do locador, reveste importância no seio da família e no bom desenvolvimento de um filho que tem perturbações de ansiedade devendo, nestes casos, a referida cláusula considerar-se não escrita.

Refira-se que este acórdão foi proferido antes da entrada em vigor da Lei n.º 8/2017 de 03 de Março, que, alterou o Código Civil introduzindo-lhe o artigo 221.º-B o qual preceitua que “os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objecto de protecção jurídica em virtude da sua natureza”.

Esta lei, como já vimos, estabelece um verdadeiro Estatuto Jurídico dos animais, e altera o Código Civil, o Código de Processo Civil e o Código Penal.

No seguimento das soluções preconizadas pelos Códigos Cívicos Suíço, Austríaco, Alemão e Francês, além de outras alterações que visam distinguir os animais das coisas embora subsidiariamente lhes seja aplicado este último regime desde que tais disposições não sejam incompatíveis com a sua natureza, esta lei veio reconhecer aos animais a sua natureza de seres vivos dotados de sensibilidade e objecto de protecção jurídica em virtude da sua natureza²².

Também nessa linha, a lei prevê agora que “no caso de lesão do animal, é o responsável obrigado a indemnizar o seu proprietário ou os indivíduos ou entidades que tenham procedido ao seu socorro pelas despesas em que tenham incorrido para o seu tratamento, sem prejuízo de indemnização devida nos termos gerais”²³, e também que “a indemnização prevista (...) é devida mesmo que as despesas se computem numa quantia superior ao valor monetário que possa ser atribuído ao animal”²⁴.

Até agora, na legislação civil, os animais eram tratados como “coisas”, submetidos ao mesmo tratamento dos objectos inanimados. Com este novo estatuto jurídico dos animais, é reconhecida a natureza destes como seres vivos dotados de sensibilidade, passando assim a ter um estatuto próprio e levando a que os mesmos adquiram uma qualificação intermédia “entre a coisa e o ser humano”.

Esta alteração legislativa levou assim à criação de um novo subtítulo ao título II do livro I do Código Civil Português, com a denominação “Dos animais”.

No que concerne às alterações destacam-se os seguintes:

a) Artigo 201.º-B – os animais são definidos como «seres vivos dotados de sensibilidade» objecto de protecção jurídica, ganhando assim autonomia jurídica face a seres humanos e coisas.

²² Artigo 201.º-B do Código Civil.

²³ Artigo 493.º-A, n.º 1 do Código Civil.

²⁴ Artigo 493.º-A, n.º 2 do Código Civil.

b) Artigo 493.º-A – o responsável pela lesão ou morte de um animal será obrigado a indemnizar o proprietário deste, ou quem tenha socorrido o animal, pelas despesas em que tenha incorrido para o respectivo tratamento. Esta indemnização é devida, ainda que o valor das despesas resulte mais elevado que o valor patrimonial atribuído ao animal. Prevê-se no n.º 3 deste artigo uma indemnização adequada pelo desgosto ou sofrimento moral, nos casos de lesão de animais de companhia, da qual resulte a morte, privação de importante órgão ou membro, ou a afecção grave e permanente da capacidade de locomoção destes.

c) Artigo 1305.º-A – os proprietários dos animais devem assegurar o bem-estar e respeitar as características das diferentes espécies, garantindo acesso a água, alimentação e acesso a cuidados médico-veterinários.

d) Artigo 1793.º-A – estipula-se que os animais de companhia não integram a comunhão geral de bens, determinando-se também a necessidade de regulação do destino dos animais de companhia em caso de divórcio, considerando, nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges, dos filhos do casal e do bem-estar do animal.

e) Artigo 201.º-D – é estabelecido como regime subsidiário aplicável aos animais, as disposições relativas às coisas.

A alteração ao Código Civil não vem atribuir aos animais personalidade jurídica, mas cria, a meu ver, uma figura jurídica intermédia.

Até hoje o direito civil português apenas regulava a relação entre pessoas e entre pessoas e coisas, e a natureza objectiva e subjectiva do animal não se coaduna com a natureza das coisas inertes. Foi assim possível criar uma terceira figura jurídica, a par das pessoas e das coisas – a figura do animal, enquanto ser dotado de sensibilidade e objecto de relações jurídicas.

Relativamente ao Código de Processo Civil, este diploma introduz também uma alteração importante na senda os seus congéneres europeus: é aditada ao artigo 736.º, que elenca os bens absoluta ou totalmente impenhoráveis, a alínea g), considerando absolutamente impenhoráveis os animais de companhia, sem quaisquer excepções, uma solução que vai mais além da adoptada em alguns países da Europa em que se faz depender a penhora do valor do animal em questão ²⁵.

Em Setembro de 2016, o PAN apresentou um projecto-lei ²⁶ que visava assegurar a igualdade de acesso ao arrendamento por quem possui animais de companhia.

Constava do artigo 2.º desse projecto lei, sob a epígrafe “Princípio da não discriminação”:

1. Ninguém pode ser discriminado por possuir animais de companhia, no que diz respeito à celebração de contrato de arrendamento, desde que a detenção dos mesmos cumpra todos os requisitos legais.

²⁵ Valor superior a € 750,00, no Código de Processo Executivo austríaco.

²⁶ Projecto-Lei n.º 296/XIII/1ª.

2. Caso se verifique alguma cláusula contratual em contrato de arrendamento que proceda à proibição de posse de animais de companhia no locado, em desrespeito pelo número anterior do presente artigo, é considerada cláusula contratual nula.

Todavia o projecto embora votado favoravelmente na generalidade foi rejeitado na especialidade, tendo-se inclusivamente o PAN desinteressado do assunto em questão ²⁷ e tendo a iniciativa caducado no passado mês de Outubro.

Porém, em 07 de Novembro de 2019, o Grupo Parlamentar do PAN resolve apresentar novo projecto de lei (o Projecto de lei n.º 53/XIV/1.ª), o qual tem o seguinte conteúdo:

Artigo 1º

Objecto

A presente Lei visa assegurar a não discriminação no acesso à habitação por quem detém animais de companhia.

Artigo 2º

Não-discriminação no acesso à habitação

1. Ninguém pode ser discriminado no acesso à habitação, e em especial ao arrendamento, por deter animais de companhia.
2. O disposto no número anterior não obsta à aplicação das demais normas em vigor em matéria de bem-estar animal e de detenção de animais de companhia, nomeadamente as que respeitam a número máximo de animais de companhia por fração, aos espaços e condições em que é permitida a detenção de animais perigosos ou potencialmente perigosos, e à salvaguarda da saúde pública.
3. O anúncio de oferta de imóvel para arrendamento e outra forma de publicidade ligada à disponibilização de imóveis para arrendamento ou constituição de outros direitos reais sobre os mesmos, bem como os atos negociais, praticados pelo próprio ou por terceiros, prévios à celebração do contrato, não podem conter qualquer restrição, especificação ou preferência baseada na propriedade ou qualquer outra forma de detenção de animais de companhia.
4. As cláusulas do contrato de arrendamento e os regulamentos do condomínio não podem conter qualquer restrição respeitante à presença, no locado, de animais de companhia, sendo nulas as cláusulas e normas que disponham em contrário.
5. A fim de verificar o bom estado de conservação do locado, o senhorio pode proceder à inspeção de locado desde que, para o efeito, advirta o arrendatário, mediante comunicação escrita, entregue por via postal registada com 15 dias de antecedência relativamente à data da inspeção, podendo as partes convencionar que a referida comunicação seja feita por correio eletrónico.

²⁷ 2017-06-30 | Baixa comissão especialidade

Comissão de Ambiente, Ordenamento do Território, Descentralização, Poder Local e Habitação - Comissão competente

Tipo Ofício – rejeitado na especialidade, com os votos contra PSD, PS, CDS/PP, abstenção do PCP e a favor do BE, verificando-se a ausência do PEV e PAN.

2019-10-24 | Iniciativa Caducada

Obs: Esta Iniciativa caducou em 2019-10-24.

6. O disposto no número anterior não prejudica os direitos do senhorio e do arrendatário relativamente a inspeções, vistorias ou outros, constantes do Código Civil ou outra legislação, podendo ainda o senhorio, após a celebração do contrato e durante a sua vigência, exigir ao arrendatário prova do cumprimento das regras referidas no n.º 2.

Artigo 3.º

Entrada em vigor

A presente lei entra em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na verdade, há que equacionar a validade de uma cláusula proibitiva da colocação de animais no locado perante o direito ao livre desenvolvimento da personalidade consagrado no art. 26º, nº 1, da Constituição²⁸. Ninguém duvida que seria ilícito o contrato de arrendamento proibir o arrendatário de casar, constitui uma união de facto, ter filhos ou adoptar crianças. Parece, por isso, que argumento de identidade de razão não se poderá proibir um inquilino de ter animais no locado, enquanto se contiver dentro dos limites legais. Na verdade, os animais de companhia desempenham precisamente a função, nomeadamente, de assegurar companhia a quem se confronta com a solidão de uma casa vazia. Não me parece, por isso, que o arrendamento para habitação constanja em absoluto o inquilino a viver em solidão.

As inúmeras partilhas de fotografias de cães e gatos nas redes sociais e a multiplicidade de grupos em que estas partilhas ocorrem são prova de que os animais de estimação despertam sentimentos positivos na maioria das pessoas. Mas há já bastante tempo que as investigações científicas têm vindo a demonstrar que, além de serem mestres na arte da empatia, os animais de estimação podem ajudar-nos a manter-nos mais saudáveis e têm um papel importante na prevenção de doenças, nomeadamente na redução do stress e da depressão.

Daí que só possamos concluir, face à lei vigente neste momento, pela invalidade das cláusulas proibitivas da colocação de animais no locado constantes de contratos de arrendamento.

Todavia, há um problema que subsiste:

Não obstante tudo isto, é manifesto que, na prática, o senhorio só arrenda a quem quiser. E se o candidato a inquilino disser que possui animais de estimação nada impede o senhorio de lhe dizer que resolveu arrendar a outra pessoa, sem revelar o motivo.

²⁸ Artigo 26.º

Outros direitos pessoais

1. A todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação.
2. A lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias.
3. A lei garantirá a dignidade pessoal e a identidade genética do ser humano, nomeadamente na criação, desenvolvimento e utilização das tecnologias e na experimentação científica.
4. A privação da cidadania e as restrições à capacidade civil só podem efetuar-se nos casos e termos previstos na lei, não podendo ter como fundamento motivos políticos.

Nestas questões, como em toda a nossa vida, é forçoso que imperem as regras do bom senso. Em cada caso concreto é manifesto que se analisem quer as condições do locado quer os animais em questão, e se é certo que uma casa minimalista em que predominem os mosaicos e os mármore não sofrerá danos com a existência de animais não é menos certo que uma casa onde predominem as madeiras, especialmente se for arrendada mobilada, sofrerá maiores danos. Se isso se pode colmatar com a exigência de uma caução acrescida aquando da celebração do arrendamento, é uma questão a estudar, mas tudo dependerá de cada caso concreto.

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/channels/208uig7qwk?locale=pt>

Vídeo do debate



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/14abza074v/streaming.html?locale=pt>

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



4. Os animais de companhia na jurisdição da família e das crianças

Augusta Palma

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

4. OS ANIMAIS DE COMPANHIA NA JURISDIÇÃO DA FAMÍLIA E DAS CRIANÇAS

Augusta Palma*

1. Justificação metodológica
 2. Premissas
 - 2.1. Os pontos de partida casuísticos
 - 2.2. Soluções legais
 - 2.2.1. O direito positivo nacional
 - 2.2.1.1. Código Civil (CC)
 - 2.2.1.2. Código de Processo Civil (CPC)
 - 2.2.1.3. Legislação ordinária
 - 2.2.2. Regime legal vigente (decorrências)
 - 2.2.3. Os argumentos interpretativos
 - 2.2.3.1. De base teleológica
 - 2.2.3.2. De base comparatística
 - 2.2.3.3. De base sistemática
 3. Concretizações
 - 3.1. Questões práticas
 - 3.2. Da subsunção do direito aos factos
 - 3.2.1. Do grau de condicionamento da convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento
 - 3.2.2. Da aplicação adaptativa do regime das crianças
 - 3.2.3. Das situações de facto familiares diferentes do casamento entre os donos ou detentores dos animais de companhia
 - 3.2.4. A competência em razão da matéria e a forma processual aplicável
 4. Conclusões
- Referências bibliográficas
 Vídeo da apresentação
 Vídeo do debate

1. Justificação metodológica

A apresentação que se segue tem em vista dar pistas de resolução de casos práticos suscetíveis de vir a colocar-se à decisão judicial na jurisdição de família e menores, em que, consecutivamente, desde 2014, exerço funções.

Atenta a liberdade de conformação do texto de que disponho, ocorreu-me – posicionando-me na perspetiva da assistência – que a orientação discursiva revelar-se-ia mais eficaz se seguisse a estruturação da decisão judicial, ainda que com uma maior problematização, apta a facilitar a subsunção em casos abstratamente verosímeis.

Devo esclarecer que uma tal problematização tem por fonte a minha concreta experiência judiciária, bem assim a previsibilidade – sempre limitada e ultrapassada pela fecundidade do dia a dia judiciário – que aquela me permite.

* Juíza de Direito.

A explicação para esta opção metodológica prende-se, igualmente, com a consciência de que a abordagem teórica da parte de uma juíza seria necessariamente limitada em termos de aprofundamento, por comparação com o gabarito intelectual dos demais palestrantes que compõem o painel.

Assim, penso não correr tanto o risco de as abordagens se sobreporem e, considerando que o universo dos interlocutores é judiciário, não se nos afigura despropositada esta abordagem.

O juízo final é, porém, vosso.

2. Premissas

2.1. Os pontos de partida casuísticos

Caso 1:

A propõe ação de divórcio contra B.

Na tentativa de conciliação, A. e B. apenas não chegaram a acordo quanto à totalidade ou a parte dos seguintes pontos, a saber:

- Identificação dos animais de companhia;*
- Sua qualificação como animal de companhia;*
- Residência dos animais, com os cônjuges ou com terceiros;*
- Regime de convivência do animal com o(s) cônjuge(s) não residente(s);*
- Alimentos devidos ao animal.*

Caso 2:

A propõe ação de divórcio contra B.

Na tentativa de conciliação, A. e B. chegaram a acordo quanto:

- À identificação dos animais de companhia;*
- À sua qualificação como animal de companhia;*
- À residência dos animais, com os cônjuges ou com terceiros;*
- Ao regime de convivência do animal com o(s) cônjuge(s) não residente(s);*

– Aos alimentos devidos ao animal.

Caso 3:

A e B – casados ou unidos de facto entre si ou não casados ou não unidos de facto entre si, mas separados de facto entre si –, donos de animais de companhia, não se entendem quanto ao destino destes últimos e/ou à convivência de cada um deles com o animal e pretendem recorrer a tribunal para a regulação respetiva.

2.2. Soluções legais

2.2.1. O direito positivo nacional

2.2.1.1. Código Civil (CC)

Artigo 201.º-B:

“Animais

Os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza.”

Artigo 201.º-C:

“Proteção jurídica dos animais

A proteção jurídica dos animais opera por via das disposições do presente código e de legislação especial.”

Artigo 201.º-D:

“Regime subsidiário

Na ausência de lei especial, são aplicáveis subsidiariamente aos animais as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza.”

Artigo 205.º:

“Coisas móveis

1 – São móveis todas as coisas não compreendidas no artigo anterior.

2 – Às coisas móveis sujeitas a registo público é aplicável o regime das coisas móveis em tudo o que não seja especialmente regulado.”

Artigo 213.º:

“Coisas móveis

1 –

- a) Coisa ou animal alheios de valor elevado;*
- c) Coisa ou animal destinados ao uso e utilidade públicos (...)*
- e) Coisa ou animal alheios (...).”*

Artigo 493.º-A:

“Indemnização em caso de lesão ou morte de animal

1 – No caso de lesão de animal, é o responsável obrigado a indemnizar o seu proprietário ou os indivíduos ou entidades que tenham procedido ao seu socorro (...)

3 – No caso de lesão de animal de companhia de que tenha provindo a morte, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o seu proprietário tem direito, nos termos do n.º 1 artigo 496.º, a indemnização adequada pelo desgosto ou sofrimento moral em que tenha incorrido, em montante a ser fixado equitativamente pelo tribunal.” (sublinhado nosso)

Artigo 1302.º:

“Objeto do direito de propriedade

1 – As coisas corpóreas, móveis ou imóveis, podem ser objeto do direito de propriedade regulado neste código.

2 – Podem ainda ser objeto do direito de propriedade os animais, nos termos regulados neste código e em legislação especial.”

Artigo 1305.º:

“Propriedade das coisas

O proprietário goza de modo pleno e exclusivo dos direitos de uso, fruição e disposição das coisas que lhe pertencem, dentro dos limites da lei e com observância das restrições por ela impostas.”

Artigo 1305.º-A:

“Propriedade de animais

1 – O proprietário de um animal deve assegurar o seu bem-estar e respeitar as características de cada espécie e observar, no exercício dos seus direitos, as disposições especiais relativas à criação, reprodução, detenção e proteção dos animais e à salvaguarda das espécies em risco, sempre que exigíveis.

(...)

3 – 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.”

Artigo 1318.º:

“Suscetibilidade de ocupação

Podem ser adquiridos por ocupação os animais e as coisas móveis que nunca tiveram dono, ou foram abandonados, perdidos ou escondidos pelos seus proprietários, salvo as restrições dos artigos seguintes.”

Artigo 1323.º:

“Animais e coisas móveis perdidas

1 – Aquele que encontrar animal ou coisa móvel perdida e souber a quem pertence deve restituir o animal ou a coisa a seu dono, ou avisar este do achado.

2 – Se não souber a quem pertence o animal ou a coisa móvel (...).”

Artigo 1733.º:

“Bens incomunicáveis

1 – São excetuados da comunhão:

h) Os animais de companhia que cada um dos cônjuges tiver ao tempo da celebração do casamento.

2 – A incomunicabilidade dos bens não abrange os respetivos frutos (...).”(sublinhado nosso)

Artigo 1775.º:

“Requerimento e instrução do processo na conservatória do registo civil.

1 – O divórcio por mútuo consentimento pode ser instaurado a todo o tempo na conservatória do registo civil, mediante requerimento assinado pelos cônjuges ou seus procuradores, acompanhado pelos documentos seguintes:

a) Relação especificada dos bens comuns, com indicação dos respetivos valores, ou, caso os cônjuges optem por proceder à partilha daqueles bens nos termos dos artigos 272.º-A a 272.º-C do Decreto-Lei n.º 324/2007, de 28 de Setembro, acordo sobre a partilha ou pedido de elaboração do mesmo;

b) Certidão da sentença judicial que tiver regulado o exercício das responsabilidades parentais ou acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais quando existam filhos menores e não tenha previamente havido regulação judicial;

c) Acordo sobre a prestação de alimentos ao cônjuge que deles careça;

d) Acordo sobre o destino da casa de morada de família;

e) Certidão da escritura da convenção antenupcial, caso tenha sido celebrada.

f) Acordo sobre o destino dos animais de companhia, caso existam.

2 – Caso outra coisa não resulte dos documentos apresentados, entende-se que os acordos se destinam tanto ao período da pendência do processo como ao período posterior.” (sublinhado nosso)

Artigo 1778-A:

“Requerimento, instrução e decisão do processo no tribunal

1 – O requerimento de divórcio é apresentado no tribunal, se os cônjuges não o acompanharem de algum dos acordos previstos no n.º 1 do artigo 1775.º

2 – Recebido o requerimento, o juiz aprecia os acordos que os cônjuges tiverem apresentado, convidando-os a alterá-los se esses acordos não acautelarem os interesses de algum deles ou dos filhos.

3 – O juiz fixa as consequências do divórcio nas questões referidas no n.º 1 do artigo 1775.º sobre que os cônjuges não tenham apresentado acordo, como se se tratasse de um divórcio sem consentimento de um dos cônjuges.

4 – Tanto para a apreciação referida no n.º 2 como para fixar as consequências do divórcio, o juiz pode determinar a prática de atos e a produção da prova eventualmente necessária.

5 – O divórcio é decretado em seguida, procedendo-se ao correspondente registo.

6 – Na determinação das consequências do divórcio, o juiz deve sempre não só promover mas também tomar em conta o acordo dos cônjuges.”

Artigo 1793.º-A:

“Os animais de companhia são confiados a um ou a ambos os cônjuges, considerando, nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal e também o bem estar do animal”. (sublinhado nosso)

2.1.1.2. Código de Processo Civil (CPC)Artigo 736.º:

*“Bens absoluta ou totalmente impenhoráveis
São absolutamente impenhoráveis, além dos bens isentos de penhora por disposição especial, Os animais de companhia.”* (sublinhado nosso)

2.1.1.3. Legislação ordinária

1) Lei (L) n.º 92/95, de 12 de setembro – Lei de Proteção Animal.

Este diploma, em termos qualificativos, não trouxe qualquer alteração ao enquadramento civilístico, a saber, a consideração dos animais como coisa móvel, tal como resulta do artigo 205.º n.º 1 do Código Civil, ainda que, de acordo com o artigo 1.º se proibissem genericamente *“todas as violências injustificadas contra animais, considerando-se como tais os actos consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento cruel e prolongado ou graves lesões a um animal”*.

2) Decreto-lei (DL) n.º 276/2001, de 17.10¹, em cujo artigo 2.º n.º 1 alínea a) se define animal de companhia como *“qualquer animal detido ou destinado a ser detido pelo homem, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”*.

3) DL 315/2009, de 29.10 (regime jurídico da detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos, enquanto animais de companhia).

4) Lei n.º 8/2017, de 3 de março, que estabeleceu um Estatuto Jurídico dos Animais, em vigor desde 1 de maio de 2017.

Na decorrência da teleologia aludida, surge este diploma, que visa a proteção dos animais do ponto de vista do seu bem-estar e dos seus direitos, de uma forma congruente, em particular por ocasião da dissolução da comunhão conjugal, atenta a carga emocional que a decisão quanto ao destino dos animais de companhia encerra, à semelhança dos filhos e dos bens patrimoniais.

¹ Que estabeleceu as normas tendentes a por em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia e um regime especial para a detenção de animais especialmente perigosos.

Breve referência ao enquadramento constitucional dos animais não humanos, para concluir “*que a sua protecção ocorre a nível constitucional apenas a título reflexo*”², através do artigo 66.º, n.º 2, alínea d)³, enquanto parte ecológica, cuja estabilidade cumpre preservar.

2.2.2. Regime legal vigente (decorrências)

Deixando os animais de companhia de integrar a comunhão conjugal, segundo o regime de bens da comunhão geral de bens, independentemente da data e forma de entrada para o património conjugal, que consequência ao nível do processo de divórcio e posteriormente?

– Antes de 1 de maio de 2017:

- 1) Os animais de companhia, tal como os restantes animais, eram mencionados na relação de bens comuns e relevavam para efeitos da partilha, judicial e extrajudicial;
- 2) O acordo quanto aos animais de companhia não condicionava a convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento.

– A partir de 1 de maio de 2017:

- 1) Os animais de companhia deixam de ser integrados na relação de bens comuns, passando a sê-lo unicamente ao nível do acordo previsto na alínea f) do n.º 1 do artigo 1775.º do CC, desde que pertençam aos cônjuges;
- 2) O decretamento do divórcio por mútuo consentimento depende do acordo quanto ao destino dos animais de companhia;
- 3) Apesar de qualquer animal ter deixado de ser «coisa» pura e simples, para efeitos civis e processuais civis, só os animais de companhia foram excluídos da partilha judicial ou extrajudicial, continuando a poder sê-lo os demais animais;
- 4) Igualmente, só os animais de companhia e respetivos frutos deixaram de poder ser penhoráveis, continuando a poder sê-lo os demais animais.

Há, porém, que sedimentar os conceitos, por forma a que se explorem as soluções práticas.

O caminho é, inevitavelmente, a interpretação, porque o legislador nacional continua a usar conceitos indeterminados quanto ao âmbito e ao regime aplicável.

² PEREIRA, RITA, OS DIREITOS DOS ANIMAIS. ENTRE O HOMEM E AS COISAS, Dissertação com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, julho de 2015, p. 35.

³ Onde se prevê que constitui dever do Estado “*promover o aproveitamento racional dos recursos naturais, salvaguardando a sua capacidade de renovação e a estabilidade ecológica, com respeito pelo princípio da solidariedade entre gerações.*”

2.2.3. Os argumentos interpretativos

2.2.3.1. De base teleológica

Não curo aqui de fazer a escatologia do bem jurídico subjacente à proteção dos animais de companhia. Não obstante, ainda que não faça futurologia, consideramos arriscado dizer que “*o facto de os animais precisarem de proteção dos seres humanos significa, desde logo, que nunca poderão, juridicamente, estar ao mesmo nível destes, mude-se ou não a categoria a que os mesmos pertencem.*”⁴

Com devido respeito, tudo depende do rumo legal que a temática tiver, incluindo no que à definição das “*fontes das relações jurídicas familiares*” diz respeito, em particular quanto ao âmbito da adoção.⁵

A realidade portuguesa, à semelhança de outras, vem seguindo a realidade anterior quanto ao número de animais de companhia nos lares nacionais. Assim o continua a concluir o estudo GfK Track.2Pets, datado de 06.05.2019, ou seja, que mais de metade dos lares portugueses tem, pelo menos, um animal de estimação. Eis porque continua a ser considerado, nesta vertente, um país “*pet friendly*”, importando a designação americana.

E, em consonância com a nova perspetivação dos animais de companhia – enquanto fomentadores do bem estar físico e psicológico dos donos –, os gastos com a alimentação e a saúde daqueles são priorizados, a pontos de rondarem pelo menos 12% do orçamento familiar.⁶

A diferenciação entre animais e animais de companhia instalou-se.

A conceção mudou e o direito teve de a acompanhar.

E o direito nacional, como normalmente até sucede, deu o passo mais avançado, precisamente, no sentido de os animais de companhia serem qualificados de seres sencientes, à semelhança da sensibilidade legal inaugurada noutros sistemas jurídicos como a França e a Nova Zelândia⁷, e não apenas o não serem meras coisas, como resulta das legislações alemã e suíça.

⁴ OSÓRIO, Rogério, Dos Crimes contra os Animais de Companhia - DA PROBLEMÁTICA EM TORNO DA LEI 69/2014, DE 29 DE AGOSTO - (O DIREITO DA CARRAÇA SOBRE O CÃO), *Julgar Online*, outubro de 2016.

⁵ Eis porque sou bem mais cautelosa, nos tempos que correm, não subscrevendo que se “*mostra abusivo incluir os animais no conceito de família e, como tal, considerá-los um elo da mesma*”, OSÓRIO, Rogério, Dos Crimes (...), cit. Atente-se, diversamente, na regulação do destino dos animais de companhia e questões conexas, no domínio da jurisdição da família e das crianças, objeto, precisamente, deste texto.

Aliás, essa mesma conclusão o Autor citado deverá ter retirado, ao ser mantida a criminalização do maltrato aos animais de companhia, não obstante o apelo que, em sentido contrário, que no artigo em causa formulou.

⁶ URL mobeylab.pt

⁷ Dando conta do que se vai passando, em termos legais, fora do nosso país, entre outros, CAMILO, Vera Lúcia Florêncio, 2015, *Dano de Apego Relativo a Animais*, Universidade de Coimbra, Coimbra,

Senciência essa que acarreta “*uma ética de responsabilidade e cuidado*”⁸, relativamente a estes «filhos de quatro patas» ou «filhos de pelo», com os quais os donos criam «vínculos emocionais»⁹ e «relações afetivas»¹⁰.

A tal ponto que o animal de companhia deixa de funcionar apenas como “*um componente da entidade familiar mas um membro íntimo, próximo*”.¹¹

“*Todavia, reconhece-se alguma dificuldade em delimitar com rigor e de forma taxativa o elenco dos animais que se enquadrarão nesta definição. Julgamos que só será possível fazê-lo em face do caso concreto, atendendo a que os gostos e excentricidade de cada pessoa variam.*”¹²

Passaram os animais, portanto, a ser vistos como autênticos membros da família¹³, deixando de poder ser objeto do direito de propriedade.

Ora, “*ao tratá-los como parte integrante da família, amplia-se a possibilidade de discussão da expansão dos direitos fundamentais para além da humanidade.*”¹⁴

Eis porque se estendem aos animais de companhia os “*direitos fundamentais típicos dos sujeitos que integram a família, como guarda, alimentos, visitação, e convivência familiar.*”¹⁵

E tudo isto porque parece, em cada vez mais contagiantes franjas sociais, estar a ser ultrapassado o “*sistema patriarcal cuja procriação e o património representavam a finalidade do matrimónio*”¹⁶ pela conceção de família “*caracterizada como um modo para a concretização da felicidade e da realização pessoal daqueles que a compõem.*”¹⁷

GOMES, Carla Amado, “Direito dos Animais: um ramo emergente?”, in *RJLB*, ano I (2015), n.º 2; e PEREIRA, Diana Maria Meireles, 2015, *Os animais: sujeitos de direito ou direitos de um sujeito?* - Dissertação de Mestrado em Direito, Especialidade em Ciências Jurídico-Forenses, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

⁸ CHAVES, Marianna, 2015, “Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie?”, URL ibdfam.org.br/artigos/.

⁹ CHAVES, Marianna, 2015, “Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie?”, URL ibdfam.org.br/artigos/.

¹⁰ CHAVES, Marianna, 2015, “Disputa (cit.).”

¹¹ CHAVES, Marianna, 2015, “Disputa (cit.).”

¹² GUIMARÃES, Ana Paula / TEIXEIRA, Maria Emília, A PROTEÇÃO CIVIL E CRIMINAL DOS ANIMAIS DE COMPANHIA, «A PROTEÇÃO CIVIL E CRIMINAL DOS ANIMAIS DE COMPANHIA», artigo, com revisão por pares, publicado in *O Direito Constitucional e o seu Papel na Construção do Cenário Jurídico Global* (Coord. Fábio da Silva Veiga e Rubén Miranda Gonçalves), Instituto Politécnico do Cávado e do Ave: Barcelos, Abril 2016

¹³ Como se escreve em “Nova Família Multiespécie”, in *Pais&Filhos*, disponível em:

<http://www.paisefilhos.pt/index.php/familia/pais-a-maes/9229--nova-familia-multiespecie>

(consulta em 01.12.2019).

¹⁴ RODRIGUES, Gabriela de Almeida/RAMMÊ, Rogério Santos, A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS DE COMPANHIA NOS LITÍGIOS FAMILIARES, *Justiça & Sociedade*, v. 4, n. 1, 2019 *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Metodista – IPA*, p. 467.

¹⁵ RODRIGUES, Gabriela de Almeida/RAMMÊ, Rogério Santos, A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS DE COMPANHIA NOS LITÍGIOS FAMILIARES, *Justiça & Sociedade*, v. 4, n. 1, 2019 *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Metodista – IPA*, p. 467.

¹⁶ RODRIGUES, Gabriela de Almeida/RAMMÊ, Rogério Santos, A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS DE COMPANHIA NOS LITÍGIOS FAMILIARES, *Justiça & Sociedade*, v. 4, n. 1, 2019

2.2.3.2. De base comparatística

Direito internacional

– Declaração Universal dos Direitos dos Animais, levada por ativistas da causa pela defesa dos direitos dos animais à UNESCO em 15 de outubro de 1978, em Paris, e que tinha em vista criar parâmetros jurídicos para os países membros da Organização das Nações Unidas, a tal respeito.

Em síntese¹⁸, é proclamado que:

- Os animais são titulares de direitos, a saber, a limitação razoável de duração e de intensidade de trabalho, a uma alimentação reparadora, ao repouso, de viver e crescer ao ritmo e nas condições de vida e de liberdade que são próprias da sua espécie, de viver livre no seu próprio ambiente natural e de se reproduzir, a não ser privado da sua liberdade, a não ser explorado para divertimento do homem, e, em síntese, a ser tratado com respeito;
- O conhecimento e as ações do homem devem estar ao serviço dos direitos dos animais;
- São proibidos os maus tratos a animais;
- Os animais de companhia devem receber tratamento digno;
- Devem ser evitadas e substituídas experimentações científicas em animais;
- A morte de um animal sem necessidade constitui biocídio;
- A morte de vários animais sem necessidade constitui genocídio;
- Os animais destinados ao abate devem sê-lo sem sofrer de ansiedade e dor.

Direito Europeu

Sem preocupação de exaustão:

- Tratado de Funcionamento da União Europeia, concretamente o artigo 13.º¹⁹, nos termos do qual os animais são tidos como dotados de sensibilidade e suscetibilidade de sofrimento;

Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Metodista – IPA, p. 467.

¹⁷ RODRIGUES, Gabriela de Almeida, *et ali*, *ibidem*.

¹⁸ Cfr. <http://www.pt.m.wikipedia.org/wiki>.

¹⁹ Com o seguinte teor: “Na definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em termos de bem estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e

– Diretiva n.º 58/CE/1998, do Conselho, de 20 de Julho²⁰, que veio estabelecer um conjunto de normas mínimas relativas à proteção dos animais nas explorações pecuárias. A *ratio* protetiva era a necessidade de salvaguardar o bem-estar animal, em termos de alojamento, alimentação e prestação de cuidados adequados às especificidades dos animais não humanos;

– Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, de 13 de novembro de 1987, aprovada em Portugal através do Decreto n.º 13/93 de 13 de abril, e que veio cá a ser aplicada através do Decreto-Lei n.º 276/2001 de 17.10²¹. Encontra-se claramente prevista a definição do que seja o animal de companhia e a obrigação de respeito de todas as criaturas vivas, porque as mesmas são dotadas de sentimentos como a dor, o sofrimento e a antecipação deste último, ou seja, angústia. A equiparação à personalidade individual não é, pois, uma miragem.

Por seu lado, também surge definido «animal potencialmente perigoso», como sendo “qualquer animal como tal considerado ao abrigo do disposto no Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de outubro, que aprova o regime jurídico da criação, reprodução e detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos, enquanto animais de companhia.”²²

2.2.3.3. De base sistemática

Consensual é que o animal de companhia não é apenas objeto, mas também como sujeito de direitos²³.

E que sujeito é este?

Quaisquer animais?

Só os animais domésticos?

E, no afã de deixar a sua marca nominativa, a doutrina vem batizando estes seres vivos como animais “semoventes”, enquanto seres que não se encontram na absoluta fruição do seu dono, devido à sua qualidade de seres sensíveis.²⁴

administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional”.

²⁰ JO n.º L 221 de 08.08.1998, pp. 0023-0027.

²¹ Que “estabelece as normas legais tendentes a por em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia e um regime especial para a detenção de animais potencialmente perigosos”.

²² Cfr. o art. 2º n.º 1 d) do Decreto-Lei n.º 276/2001 de 17.10.

²³ Entre outros, BRANCO, Carlos Castelo, “Algumas notas ao Estatuto Jurídico dos Animais, *in Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 2017, I, pp. 68 e seguintes.

²⁴ Menezes Cordeiro *Tratado de Direito Civil*, volume I, tomo II. 2.ª edição, Coimbra, 2002, pp. 142, 212, 214, 215, apud PEDROSO, Anabela, «Animais e(m) Família», *O Direito dos Animais*, outubro de 2019, Centro de Estudos Judiciários, Formação Contínua.

Na mesma senda, a consideração dos animais como sujeitos jurídicos titulares de direitos e fonte de deveres para os seus donos.²⁵

Também a própria jurisprudência dos nossos tribunais superiores se lhes vinha referindo como seres dotados desse estatuto, isto é, serem os animais não humanos e, em particular, os animais de companhia, constitutivos da personalidade do seu dono e tratar-se de um vínculo de propriedade pessoal aquele que os liga.²⁶

Ou até serem os animais de companhia considerados titulares de personalidade jurídica, ainda que “o conjunto de direitos de personalidade a atribuir [sejam] sempre mais limitados do que os direitos de personalidade atribuídos às pessoas singulares.”²⁷

E isto porque, “*analizando as relações jurídicas que se excetua da capacidade jurídica das pessoas coletivas, tendo estas uma ‘capacidade jurídica específica’ é perfeitamente praticável a qualificação dos animais não humanos como sujeitos de direitos com uma capacidade jurídica limitada ou mínima, cabendo às associações zoófilas a representação legal destes mesmos sujeitos.*”^{28 29}

Decorrentemente, as correntes³⁰ que vêm neles *res sui generis*, no âmbito dos direitos reais – artigos 1318.^o³¹ e 1323.^o³² –, não poderão ser teleologicamente aproveitadas na jurisdição familiar; porque o selo de «coisa» se encontra ultrapassado neste domínio.

Consequentemente, o não mais poder ser considerado como coisa, para efeitos jurídico-civis, diversamente do sucedido até à alteração legal de 2017.

Tanto se aplica, naturalmente e por maioria de razão – por força da coexistência com os animais humanos – aos animais de companhia, na aceção da Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, que, no seu artigo 1.^o (n.^o 1), os define como “*qualquer*

²⁵ RAMOS, José Luís Bonifácio, “O animal: coisa ou tertium genus?”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, Vol. 2, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011, pp. 221-256, e GOMES, Carla Amado, *op. cit.*, pp. 366 e 367, apud PEDROSO, Anabela, *cit.*, p. 17.

²⁶ Cfr. os acórdãos da Relação do Porto de 19.02.2015 e de 21.11.2016, in www.dgsi.pt, apud PEDROSO, Anabela, *cit.*, p. 18.

²⁷ PEREIRA, Diana Maria Meireles, *cit.*, pp. 53-54.

²⁸ PEREIRA, Diana Maria Meireles, *cit.*, p. 54.

²⁹ Também, entre outros, GOMES, Carla Amado, «Direito dos Animais: Um ramo emergente?», in *Animais: deveres e direitos*, textos organizados por Maria Luísa Duarte e Carla Amado Gomes, ICJP, 2015, Lisboa, p. 52, onde se refere à “natureza jurídica sui generis” dos animais, por se tratar de “ser[es] híbrido[s]”

³⁰ PEREIRA, André Dias, “Tiro aos Pombos – A jurisprudência criadora de Direito”, in *Boletim da Faculdade de Direito*, Sep. de: Ars Iudicandi – Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor António Castanheira Neves, 2, 2008, pp. 539-569, apud PEDROSO, Anabela, *cit.*, p. 17.

³¹ “Podem ser adquiridos por ocupação os animais e outras coisas móveis”.

³² “Aquele que encontrar animal ou outra coisa móvel perdida”.

*animal possuído ou destinado a ser possuído pelo homem, designadamente, em sua casa, para seu entretenimento e enquanto companhia”.*³³

E de que variedade estamos a falar?

De acordo com o decreto-Lei n.º 315/2009 de 29 de outubro, na redação da lei n.º 42/2013 de 4 de julho e pela lei n.º 110/2015, de 26 de agosto, que aprovou o regime jurídico da detenção de animais perigosos e potencialmente perigosos enquanto animais de companhia, também os animais qualificados como potencialmente perigosos ou perigosos podiam ser detidos como animais de companhia.

A distinção entre animais e animais de companhia, para os efeitos que ora nos interessam (direito da família) é, portanto, funcional, que não atinente à natureza (biologia) do ser vivo em causa.

A conclusão que antecede não é facilitadora do nosso serviço, mas tanto constitui o cerne da nossa função.

Portanto, todos os animais poderão ser considerados animais de companhia, desde que o homem assim os considere. Arriscamos a concluir, pois, que a imaginação, também a este respeito, é o limite, sendo certo que a dignificação dos animais não humanos, pelo próprio homem, é já um adquirido nos tempos hodiernos³⁴.

Quanto aos limites, serão o tempo e a abertura legislativa e societária a ditá-los, porque qualquer direito constitui uma manifestação cultural a que os tribunais devem obediência.

³³ Conceito este decalcado pelo art. 389º n.º 1 do Código Penal português: “1 - Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.”

Ora, o «Título» em referência é o “Título VI Dos crimes contra animais de companhia”.

Concordamos com esta sintonia e aplaudimos – tal como no Parecer do CSM n.º 2016/GAVPM/2160 Rec: 13-05-2016, relativo ao Projeto de Lei n.º 209/XIII/1ª (PS) – «Procede à 37ª Alteração do Código Penal, revendo o regime sancionatório aplicável aos animais de companhia» – a supressão do advérbio «efetivamente» antes de detido, bem assim o acrescento «*ainda que se encontrem em estado de errância*». Com efeito, o que interessa é que seja suscetível de ser detido para aqueles fins e isso, como já escrevemos, é uma decorrência cultural, em função da prática humana.

³⁴ Como vem sendo reconhecido pela nossa jurisprudência superior. Lugar de pioneirismo para o acórdão da Relação do Porto de 19 de fevereiro de 2015, Processo n.º 1813/12.6TBPNF.P1, in www.dgsi.pt, onde foram reconhecidos direitos não patrimoniais ao dono de animal de companhia em resultado da afeção corporal deste por ação de terceiro.

Na mesma senda e do mesmo tribunal superior, o acórdão de 21.11.2016 (Processo: 3091/15.6T8GDM.P1, in www.dgsi.pt), que valorou os animais como não coisas para os seus donos, porque ligados à construção da sua personalidade.

3. Concretizações

3.1. Questões práticas

A) Nos casos de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, apresentado em tribunal

1) A homologação judicial, em sede de tentativa de conciliação deverá ser precedida da aferição da bondade de cada um dos acordos previstos no artigo 1775.º n.º 1 do Código Civil?

2) Qual a abrangência semântica do «acordo sobre o destino dos animais de companhia», previsto no artigo 1775.º n.º 1 f) do Código Civil?

3) O referido «acordo sobre o destino dos animais de companhia» poderá traduzir-se na regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores em relação aos animais de companhia?

4) O juiz poderá não decretar a convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento, por não ter sido alcançado acordo quanto à regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores em relação aos animais de companhia?

5) E no caso de o acordo apresentado ao juiz não corresponder aos interesses de cada um dos cônjuges ou dos filhos do casal ou ao bem estar do(s) animal(ais) de companhia?

6) Nas hipóteses questionadas em 4) e 5), poderá o juiz decretar a convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento logo na fase da tentativa de conciliação?

7) Se sim, *quid iuris* quanto aos animais de companhia? Segue-se a produção de prova?

8) Se sim, quais as formalidades aplicáveis?

9) E que tipo de decisões regulatórias deverá ser tomado?

10) Nas hipóteses previstas em 4) e 5),deverá o processo seguir como divórcio sem consentimento do outro cônjuge, sem que a regulação do exercício das responsabilidades dos donos em relação ao animal tenha lugar?

B) Os donos/detentores do(s) animal (ais) de companhia encontram-se separados de facto, tendo sido – ou não –, casados entre si:

1) É possível a regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores dos animais de companhia em relação a estes?

2) Se sim, qual o processo aplicável?

3) E qual o tribunal competente em razão da matéria?

3.2. Da subsunção do direito aos factos

3.2.1. Do grau de condicionamento da convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento

Como se viu, o decretamento do divórcio por mútuo consentimento, em tribunal, pressupõe o acordo entre os cônjuges quanto à regulação das responsabilidades destes últimos, enquanto titulares de um direito sobre o animal de companhia, relativamente a este último.

Duas hipóteses, em primeira mão, poder-se-ão verificar:

- 1) Acordo;
- 2) Não acordo.

ACORDO

Em primeiro lugar, o acordo deve contemplar, a nosso ver e em coerência, e com as devidas adaptações, os mesmos itens da regulação do exercício das responsabilidades parentais, em relação aos filhos (crianças e jovens).

Ainda que admitamos a não linearidade da afirmação que antecede, entendemos – salvo o devido respeito por entendimento contrário – não poder ficar na vaguidade da aceitação de que os animais de companhia não são coisas, mas também se lhes não poderá ser aplicado o regime das pessoas. E, naturalmente, o regime das pessoas prefigurável, dentro do espírito do sistema jurídico, é o da menoridade.

Há, pois, que extrair todas as consequências de se condicionar a convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento ao acordo sobre os animais de companhia, bem assim ao decretamento do divórcio por mútuo consentimento na Conservatória do Registo Civil.

Tendo sido uma clara opção legal.

Concretizemos.

Havendo acordo quanto à regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores relativamente aos animais de companhia, abrangente dos destinos residencial e relacional, bem assim da compensação – financeira ou não – do dono não residente relativamente ao dono residente, o tribunal – tal como a Conservatória do Registo Civil – deverá homologá-lo e – nada mais falhando ao nível dos pressupostos de decretamento do divórcio –, proferir decisão de convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento, ou – no caso da Conservatória do Registo Civil – de decretamento do divórcio por mútuo consentimento.

Esclareça-se, porém, que, quando nos reportamos a dono, abrangemos a definição de “proprietário ou detentor”, constante do artigo 2.º n.º 2 da Diretiva n.º 58/CE/1998, do Conselho, de 20 de Julho, ou seja, “qualquer pessoa, singular ou coletiva, responsável ou que tenha a seu cargo animais a título permanente ou temporário”.

Podemos, igualmente, reportar-nos ao «detentor» como sendo “qualquer pessoa, singular ou coletiva, responsável pelos animais de companhia, para efeitos de reprodução, criação, manutenção, acomodação ou utilização, com ou sem fins lucrativos.”³⁵

A questão que se pode colocar prende-se com a aferição da conveniência ou adequação dos acordos do ponto de vista do bem estar animal, ou do interesse dos cônjuges e dos filhos.

Quanto ao que deva ser entendido por «bem estar animal», mais uma vez nos socorremos da Convenção para a Proteção dos Animais de Companhia e o diploma nacional que o aplicou (Decreto-Lei n.º 276/2001 de 17.10). Consiste, pois, no “estado de equilíbrio fisiológico e etológico de um animal.”³⁶

Somos remetidos para a questão de saber se o tribunal deverá controlar a correspondência entre o acordo submetido à homologação judicial e o melhor interesse do animal.

A resposta não pode deixar de ser afirmativa, ainda que a prática do dia a dia judiciário seja de (sobre)valorização da autonomia dos sujeitos processuais. Não nos repugna, ademais, que, para o efeito, dentro da liberdade de conformação judicial, tenha lugar prévia auscultação de entidades estatutariamente promotoras do bem estar animal, por forma a ser garantido o respeito dos compromissos consignados no *Protocolo Anexo ao Tratado de Amesterdão relativo ao Bem Estar Animal*, em harmonia com o artigo 13.º do TFUE e o *Farm Animal Welfare Comittee*³⁷.

Os parâmetros do bem estar animal, de acordo com estas últimas fontes normativas, são os seguintes:

- a) Ausência de fome e sede;
- b) Evitação de dor, ferimento ou doença,
- c) Ausência de desconforto;
- d) Liberdade de expressar comportamento normal;
- e) Ausência de medo ou sofrimento.

A este respeito, dir-se-á que, por força do artigo 290.º do CPC:

“3 – Lavrado o termo ou junto o documento, examina-se se, pelo seu objeto e pela qualidade das pessoas que nela intervieram, a confissão, a desistência ou a transação é válida, e, no caso

³⁵ Cfr. o art. 2º n.º 1 v), do citado Decreto-Lei n.º 276/2001.

³⁶ Cfr. o art. 2º n.º 1 h), do citado Decreto-Lei n.º 276/2001.

³⁷ Cfr. URL <http://www.eurofawc.com/home/14> (último acesso a 01.12.2019).

afirmativo, assim é declarado por sentença, condenando-se ou absolvendo-se nos seus precisos termos.”

Mas, já se a transação for feita em ata – ou seja, se constituir o resultado da conciliação do juiz em diligência –, “limita-se o juiz] a homologá-la por sentença ditada para a ata, condenando nos respetivos termos.”³⁸

Assim, a nossa resposta terá que ser diferenciada, consoante a homologação tiver por objeto acordo extrajudicial ou acordo judicial. No primeiro caso, ainda que com prejuízo da celeridade processual, oficiosamente, deverá o juiz ter conhecimento dos diplomas fundamentais relativos ao bem estar animal e solicitar aos cônjuges que documentem nos autos a sua situação residencial e familiar nuclear (*v.g.*, título relativo ao direito real habitacional, certidões do assento de nascimento dos filhos e dos próprios cônjuges, declaração da junta de freguesia relativa ao número de residentes na habitação onde o animal de estimação é acolhido e às dimensões do espaço habitacional, boletim sanitário do animal de estimação, certificação do grau de perigosidade e cuidados a ter na coexistência humana/social, etc.).

Naturalmente que, mesmo com estes cuidados, o tribunal não consegue controlar tudo e prevenir todas as desconformidades com o espírito legal. Mas nem tem que o conseguir, porquanto a responsabilidade final da mentira ou da simulação processuais pertence às partes/sujeitos processuais.

A conclusão que antecede igualmente se aplica aos casos de acordo judicial, porquanto o grau de convencimento da fidedignidade das manifestações verbais dos sujeitos processuais tem as suas limitações, desde logo a autenticidade do posicionamento processual dos cônjuges.

Termos em que, e porque somos de entendimento que não há lugar à intervenção do Ministério Público³⁹ como condição de validade e eficácia de acordos relativos a animais de companhia – seja qual for a circunstância processual –, consideramos dever exigir das partes/sujeitos processuais, além da verdade e cooperação processuais – sancionadas processualmente através de institutos como a litigância de má fé⁴⁰ e da multa processual⁴¹.

Note-se que tal nível de controlo/precaução se justifica, ademais, pelas preocupações de saúde pública inerentes à existência animal, por mais domesticados que sejam os animais em causa, para mais podendo tratar-se de animais classificados de perigosos.

Por fim, diga-se que se o nosso legislador não previu tudo, deverá ser o juiz – como sempre – a ter uma atuação preventiva e eficaz na viabilização dos direitos individuais, mas também na

³⁸ Cfr. o n.º 4 do citado art. 290º do CPC.

³⁹ Ainda que não se debruçando diretamente sobre este ponto, não deixa de ser balizante o acórdão da Relação do Porto de 10.04.2007 (Processo: 0721017), in www.dgsi.pt, onde se rejeitou a legitimidade ativa do Ministério Público e do interesse do mesmo em agir em ações de proteção de direitos dos animais, porque não estavam em causa interesses difusos, mas sim a proteção dos animais contra violências cruéis, desumanas ou gratuitas, de acordo com a Lei n.º 92/95 de 12.09.

⁴⁰ Cfr. o art. 546º do CPC.

⁴¹ Cfr. os arts. 7º e 417º ambos do CPC.

garantia de segurança e saúde públicas, enquanto fiel da balança entre o indivíduo e a sociedade.

Só desta forma estaremos a honrar o comando do artigo 1778.º-A, n.º 2, do CC.

DESACORDO

A situação processual complica-se – ou não – no caso de os cônjuges não haverem chegado a acordo entre si no que tange à regulação do exercício das suas responsabilidades, enquanto donos, relativamente aos animais de companhia e não obstante os esforços despendidos em sede de tentativa de conciliação.

A partir deste ponto, tudo se tratará de acordo com a sensibilidade e o entendimento processuais do juiz.

Com efeito, se é certo que o artigo 1775.º n.º 1 f) prevê o acordo, além do mais, sobre o destino dos animais de companhia, não deixa, igualmente, de ser verdade que terá que ser o mesmo juiz, por força do artigo 1778.º-A, n.º 3, do CC, a *fixar “as consequências do divórcio nas questões referidas no n.º 1 do artigo 1775.º sobre que os cônjuges não tenham apresentado acordo, como se se tratasse de um divórcio sem consentimento de um dos cônjuges.”*

Tratou-se de uma inovação introduzida pela Lei n.º 61/2008 de 31.10 e que tem dado aso a práticas judiciais diversas:

- 1) Aqueles que entendem que o desacordo em sede de tentativa de conciliação não constitui óbice ao decretamento do divórcio, ainda que a título condicional, a converter em definitivo com a decisão relativamente aos pressupostos consensuais, de entre os quais o destino dos animais de companhia;
- 2) Aqueles que produzem prova relativamente aos pontos não concretamente consensualizados e – obtendo o acordo –, posteriormente, decretam a convolação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento;
- 3) Aqueles que, perante a falha do acordo e não obstante os esforços despendidos em sede de tentativa de conciliação, determinam o prosseguimento do processo como divórcio sem consentimento do outro cônjuge.

Quid iuris?

Respondendo diretamente, consideramos que a primeira alternativa, salvo o devido respeito por entendimento diverso, não respeita a regra processual estruturante do nosso sistema jurídico, de acordo com a qual, proferida a sentença, fica esgotado o poder jurisdicional do juiz decidente, conforme o disposto no artigo 613.º n.º 1 do CPC.

Já a segunda solução mostra-se compatível com o artigo 1778.º-A n.º 4, tendo de seguir-se, na fase da produção de prova aí prevista, tramitação flexível, à laia de jurisdição voluntária e nos termos dos artigos 6.º, 547.º e 988.º, todos do CPC.

A bondade e resiliência processuais poderão, porém, esbarrar com o insistente desencontro de posições dos cônjuges, continuando a não se lograr, a final, o acordo e, assim, se frustrando, comando do n.º 6 do artigo 1778.º - A.

Não logrado o acordo, entendemos dever o processo prosseguir como divórcio sem consentimento do outro cônjuge, tal como na terceira hipótese. Com efeito, assim interpretamos o citado n.º 6 do artigo 1778.º-A – *“Na determinação das consequências do divórcio, o juiz deve sempre não só promover mas também tomar em conta o acordo dos cônjuges”*. Caso contrário, depararíamos com excesso de pronúncia, para efeitos do artigo 615.º n.º 1 d) 2ª parte, e e) do CPC. Logo, nulidade da sentença.

Ademais, arrisca-se dizer que o decretamento do divórcio antes de conseguido o acordo, não constitui um bom incentivo à obtenção deste último. Estaríamos, pois, perante um típico efeito contraproducente e não recomendado pelos cânones da resolução alternativa de litígios.

3.2.2. Da aplicação adaptativa do regime das crianças

As questões acima inventariadas não são simples e a tarefa não foi simplificada pelo legislador, pelo que a novidade, associada à maior ou menor amplitude/flexibilidade de pensamento jurídico, ocasionará, certamente, diferentes sentidos decisórios.

Há quem entenda que, “se é certo que os animais, em termos de classificação legal, deixaram de ser considerados coisas, não passaram a ser, legalmente, pessoas”⁴², “pelo que, não sendo coisas, mas não se tratando de pessoas, não poderão ser confiados nos mesmos moldes que os filhos, tendo-se criado um mecanismo adequado à sua natureza com vista a que o seu destino fosse fixado”, porque “a lei fala, num lado, em ‘destino’ e, noutro, em ‘confiança’”⁴³. Até porque o “legislador (...) poderia ter ido mais além se quisesse.”⁴⁴

Da nossa parte, recorrendo aos quadros gerais da interpretação jurídica, de acordo com o artigo 9.º do CC, e ressalvando a nossa concreta experiência processual simplista, não conseguimos ultrapassar o cânone segundo o qual onde o legislador não distingue, o intérprete igualmente não o deverá fazer. Mas, como resulta do confronto com as normas inventariadas acima, maioritariamente do Código Civil, a «descoisificação» dos animais, *maxime* dos animais de companhia, constitui a pedra angular.

Note-se que a reconfiguração substantivo-processual dos animais de companhia foi total, pelo que, quando o legislador, no artigo 201.º-D, remete subsidiariamente para o regime das coisas,

⁴² PEDROSO, Anabela, ob. cit., p. 23.

⁴³ PEDROSO, Anabela, ob. cit., p. 23.

⁴⁴ PEDROSO, Anabela, ob. cit., p. 23.

na parte não incompatível, não poderá, a nosso ver, abranger os animais de companhia. Até porque o argumento literal, como normalmente, é falível. Veja-se, v.g., que, nos termos do artigo 1793.º-A do Código Civil, os animais de companhia são confiados, ainda que, no artigo 1755.º n.º 1 f) do mesmo diploma, conste acordo sobre o destino dos animais de companhia. Ou seja, não é esclarecedora a diferença terminológica entre confiança e destino.

Com esta terminologia «confiança» e «destino» não afastamos a aplicabilidade, relativamente também aos animais de companhia, do instituto jurídico do direito de propriedade (cfr. os artigos 1305.º e ss. do CC) e da ocupação (artigo 1318.º do CC), tal como – salvaguardada a distância comparativa – sucede com a paternidade/maternidade ou a adoção, no que aos humanos concerne. Nessa medida, da abrangência dos animais de companhia pelos institutos da propriedade e ocupação não podemos, a nosso ver, retirar argumento contra a aplicação do regime regulativo dos filhos aos animais de companhia.

Aliás, não nos deixa o legislador outra alternativa consequencial, sendo que a cada direito tem que caber uma forma de processo (artigo 2.º n.º 2 do Código de Processo Civil), mesmo que esta seja de natureza voluntária (por oposição a contenciosa), nos termos dos artigos 986.º a 988.º, ambos do Código de Processo Civil.

Por outras palavras, não sendo aplicável aos animais de companhia o regime das coisas, o seu destino não pode ser decidido por entrega judicial ou extrajudicial.

Resta a confiança de acordo com a bitola do artigo 1793.º-A do CC, que remete para os parâmetros resolutórios da regulação do exercício das responsabilidades parentais, a saber, interesse do animal de companhia e dos donos e seus filhos (cfr. os artigos 1793.º-A do CC), à semelhança do artigo 1906.º n.os 5⁴⁵ e 7⁴⁶ do Código Civil.

Por seu turno, em relação aos animais que não sejam de companhia, ainda que devam ser tratados com sensibilidade, dada a sua senciência, são partilháveis judicial e extrajudicialmente e podem ser penhorados. Assim o entendemos decorrente da conjugação dos artigos 736.º do CPC, e 1302.º n.º 2, 1305.º-A, 1318.º, 1323.º e 1733.º n.º 1 h) *a contrariu sensu*), de Portugal.⁴⁷

Continuando.

Em coerência, com as devidas adaptações, entendemos dever seguir-se a tramitação processual relativa às crianças e jovens, em particular a inerente à ação tutelar comum, de acordo com os artigos 67.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (RGPTC) e segundo os

⁴⁵ “O tribunal determinará a residência do filho e os direitos de visita de acordo com o interesse deste, tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente o eventual acordo dos pais e a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro.”

⁴⁶ “O tribunal decidirá sempre de harmonia com o interesse do menor, incluindo o de manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordos ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de responsabilidades entre eles.”

⁴⁷ Diferentemente, PEDROSO, Anabela, *ibidem*, pp. 23 e ss..

princípios processuais da jurisdição voluntária, como decorre dos artigos 986.º a 988.º ambos do CPC.

O enquadramento assim engendrado cremos respeitar as regras integrativas vigentes no nosso sistema jurídico-civil (artigo 10.º do CC), sendo certo que a flexibilidade da ação tutelar comum permite a adaptação à especificidade de cada agregado em que se integra o animal de companhia. Ou seja, sem invasão da competência do legislador, o juiz pode criar o direito dentro da jurisdição voluntária.

Posto isto, não nos repugna qualquer das soluções regulatórias praticáveis em relação às crianças e jovens, designadamente, a entrega a terceiro, dentro ou fora do agregado familiar em que o animal de companhia se integra, ou a instituição.⁴⁸

Posto isto, sucede-se a questão relativamente à separação de facto dos donos ou detentores dos animais de companhia cuja regulação se pretende obter.

3.2.3. Das situações de facto familiares diferentes do casamento entre os donos ou detentores dos animais de companhia

A questão que se nos perfilou prende-se com saber se a introdução da preocupação relativa aos animais de companhia em juízo está estritamente dependente da pré-existência de um pedido de divórcio, isto é, nos termos estritos dos artigos 1775.º-A e 1778.º-A ambos do CC?

Adiantamos desde já que, em coerência com o anteriormente exposto, a nossa convicção é negativa.

Socorremo-nos da múltipla ecologia sociológica que justifica a RERP, agora adaptada ao ser dono ou detentor de animal de companhia, a saber:

- A vivência em comum, como se de marido e mulher se tratassem, ou seja, em união de facto, sendo aplicáveis os artigos 1901.º a 1904.º, *ex vi* artigo 1911.º n.º 1, todos do CC;
- A ausência de vivência em comum, sem casamento, sendo aplicáveis os artigos 1904.º a 1908.º, *ex vi* artigo 1912.º n.º 1, todos do CC;
- A ausência de vivência em comum, sendo casados, aplicando-se os artigos 1905.º a 1908.º, *ex vi* artigo 1909.º, todos do CC.

Em primeiro lugar, quanto à união de facto, assim se deverá considerar desde que a união entre os donos ou detentores do animal de companhia se revista do mínimo de estabilidade, por forma a que se possa considerar uma realidade familiar autónoma.

⁴⁸ Diferentemente, PEDROSO, Anabela, *ibidem*, pp. 20 e ss..

Ou seja, entendemos que, para efeitos da regulação do exercício das responsabilidades dos donos ou detentores dos animais de companhia, tal como sucede em relação à regulação do exercício das responsabilidades parentais (RERP), onde se não exige a rigorosa contagem do tempo.

Compreende-se que assim seja, pois que os direitos previstos na Lei n.º 7/2001 têm repercussão monetária pública direta, servindo o prazo mínimo de forma de controlo de eventuais abusos subsidiários.

Porém, ao nível das situações regulatórias – dos animais, tal como das crianças e jovens –, não é de dinheiro público que se trata, mas sim de clarificar regras de relacionamento e de definir relações de hierarquia ou de ordenação entre o responsável e o dependente, bem assim entre os responsáveis quanto à assunção das suas obrigações relativamente ao dependente.

Assim se passa quanto às relações familiares em vínculo do casamento, desde que os animais de companhia hajam convivido nessa realidade familiar, que, no presente, se desfez.

Pela mesma razão, ao nível das uniões de facto, há proteção da casa de morada de família, como decorre da norma do artigo 3.º a) da Lei 7/2001, citada. E essa proteção tem lugar, precisamente, em caso de rutura, aplicando-se o disposto nos artigos 1105.º e 1793.º ambos do CC⁴⁹, ou seja, ambos referentes à situação de divórcio.

Em segundo lugar, existindo separação de facto (havendo ou não casamento), a regulação igualmente se impõe, nos termos dos artigos 1905.º a 1908.º do CC, atenta a diluição da célula familiar, que se crê ser o cimento do bem estar de cada um dos seus membros, onde se incluem os animais de companhia.

Acresce que a nossa era não é de diferenciação entre casamento e união de facto.

Assim o diz claramente a Lei n.º 7/2001 de 11 de maio.

Desde logo, nos termos do artigo 1.º n.º 2 da citada Lei, “a união de facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos”.

Note-se, porém, que estão em causa neste artigo e neste diploma, apenas os direitos aí previstos, não se encontrando especificado o destino dos animais de companhia. De todo o modo, em nome da unidade do sistema jurídico, não é, de todo, de desconsiderar a mais valia da Lei n.º 7/2001, desde logo quanto à definição de união de facto e à amplitude da condição jurídica associada.

E, repetimos, no que tange aos termos da regulação, são aqui aplicáveis as conclusões efetuadas a propósito do contexto matrimonial.

⁴⁹ Por remissão do art. 4º da Lei 7/2001.

3.2.4. A competência em razão da matéria e a forma processual aplicável

A resposta vem na decorrência do que vimos dizendo.

Vejamos.

De acordo com o artigo 122.º da Lei de Organização do Sistema Judiciário (LOSJ), compete aos Juízos de Família e Menores, no que ao estado civil das pessoas e família concerne, preparar e julgar:

- a) *Processos de jurisdição voluntária relativos a cônjuges;*
- b) *Processos de jurisdição voluntária relativos a situações de união de facto ou de economia comum;*
- c) *Ações de separação de pessoas e bens e de divórcio;*
- d) *Ações de declaração de inexistência ou de anulação do casamento civil;*
- e) *Ações intentadas com base no artigo 1647.º e no n.º 2, do artigo 1648.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de Novembro de 1966;*
- f) *Ações e execuções por alimentos entre cônjuges e entre ex-cônjuges;*
- g) *Outras ações relativas ao estado civil das pessoas e família.*⁵⁰

Por seu lado, relativamente às crianças e jovens, a competência do Juízo de Família e Menores em prevista no artigo 123.º:

“Competência relativa a menores e filhos maiores

1 – Compete igualmente às secções de família e menores:

- a) *Instaurar a tutela e a administração de bens;*
- b) *Nomear pessoa que haja de celebrar negócios em nome do menor e, bem assim, nomear curador-geral que represente extrajudicialmente o menor sujeito a responsabilidades parentais;*
- c) *Constituir o vínculo da adoção;*
- d) *Regular o exercício das responsabilidades parentais e conhecer das questões a este respeitantes;*
- e) *Fixar os alimentos devidos a menores e aos filhos maiores ou emancipados a que se refere o artigo 1880.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de novembro de 1966, e preparar e julgar as execuções por alimentos;*
- f) *Ordenar a confiança judicial de menores;*
- g) *Decretar a medida de promoção e proteção de confiança a pessoa selecionada para a adoção ou a instituição com vista a futura adoção;*
- h) *Constituir a relação de apadrinhamento civil e decretar a sua revogação;*
- i) *Autorizar o representante legal dos menores a praticar certos atos, confirmar os que tenham sido praticados sem autorização e providenciar acerca da aceitação de liberalidades;*
- j) *Decidir acerca da caução que os pais devam prestar a favor dos filhos menores;*

⁵⁰ Sublinhado nosso.

- k) *Decretar a inibição, total ou parcial, e estabelecer limitações ao exercício de responsabilidades parentais, previstas no artigo 1920.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47344, de 25 de novembro de 1966;*
- l) *Proceder à averiguação oficiosa da maternidade e da paternidade e preparar e julgar as ações de impugnação e de investigação da maternidade e da paternidade;*
- m) *Decidir, em caso de desacordo dos pais, sobre o nome e apelidos do menor.”*

Subsumindo, dir-se-á que não se suscitam dúvidas quanto a ser o tribunal de família e menores competente, por força das alíneas a) e b) do artigo 122.º da LOSJ.

Com efeito, a sistematização que levamos a cabo resume-se a processos de jurisdição voluntária pressupostos de relações matrimoniais ou outras, que, por defeito, não poderão deixar de chamar-se – algumas delas – de uniões de facto, na perspetiva abrangente acima considerada, por oposição à visão estrita da Lei 7/2001.

Note-se, aliás, que todos os processos de RERP são de jurisdição voluntária, como se classifica no artigo 12.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (RGPTC).

Não desconsideramos, a este respeito, as dúvidas pertinentes suscitadas e que se prendem com a ausência de previsão processual específica quanto ao destino dos animais de companhia fora dos casos de divórcio⁵¹.

Porém, a nossa perspetiva é de eficácia processual e coerência decisória dentro do espírito do sistema. Eis porque tivemos a preocupação de proceder a algum enquadramento interpretativo da temática em causa e no sentido de dar sentido útil aos avanços legislativos.

Afinal de contas, ao juiz é também exigido que decida “segundo a norma aplicável aos casos análogos”⁵², sendo que “há analogia sempre que no caso omissis procedam as razões justificativas da regulamentação do caso previsto na lei.”⁵³

Por seu lado, no que ao artigo 123.º da LOSJ concerne, a sua aplicabilidade adaptativa às situações de facto inerentes aos animais de companhia é verosímil, porquanto cada um dos tipos processuais aí discriminados, substituindo o menor/maior pelo animal de companhia, não se nos afigura desfasado. Tenha-se em conta que a evolução sociológica da sensibilidade humano-animal tem sido galopante, a pontos de, em vários lares, os animais de companhia substituírem os filhos.

Assim, mais uma vez, não se nos afigura injustificada a associação entre a regulação do destino dos animais de companhia e a RERP, pelo que nem sequer será necessário ao juiz criar norma dentro do espírito do sistema. Mas, se tivesse de o fazer, redundaríamos no mesmo – a equiparação entre a regulação do destino dos animais de companhia e a RERP, bem assim os demais tipos processuais categorizados.

⁵¹ Cfr. PEDROSO, Anabela, cit., pp. 30-31.

⁵² Cfr. o n.º 1 do art. 10º do CC.

⁵³ Cfr. o n.º 2 do art. 10º do CC.

Apenas pela frequência da incidência judiciária, nos reportámos às providências tutelares cíveis regulatórias, cientes, porém, de que outras se poderão configurar na prática, devendo o intérprete seguir os cânones interpretativos/integrativos já aludidos.

Já no que concerne aos processos de promoção e proteção, sendo justificado processualmente que se verificou um obstáculo, na assistência pública, não transponível de outro modo, não encontramos forma de recusar a intervenção judiciária a tal nível. Ainda que as adaptações tenham de ser várias, a associação às crianças e jovens e a natureza de jurisdição voluntária não deixam, nem podem deixar – porque a cada direito subjetivo/interesse legalmente protegido corresponde uma ação – a proteção dos animais de companhia sem resposta judiciária,

O mesmo é dizer, relativamente a estes últimos processos, que o tribunal não deverá invocar a incompetência em razão da matéria para decidir questões relativas à proteção dos animais de companhia, caso as respostas públicas não tenham funcionado até ao momento.

E, desde logo, em termos de controlo da legitimidade e da iniciativa processuais, admitimos que o seja qualquer pessoa, incluindo entidades representativas dos animais de companhia em causa.

A partir desta conclusão e até que o legislador entenda fixar um quadro normativo diverso, tudo o mais se encontra facilitado, ou seja, a tramitação subsequente e o valor da causa⁵⁴.

⁵⁴ Cfr. o art. 303º n.º 1 do 1 — As ações sobre o estado das pessoas ou sobre interesses imateriais consideram -se sempre de valor equivalente à alçada da Relação e mais € 0,01.

4. Conclusões

A) Nos casos de divórcio sem consentimento de um dos cônjuges, apresentado em tribunal

1) A homologação judicial, em sede de tentativa de conciliação deverá ser precedida da aferição da bondade de cada um acordos previstos no artigo 1775.º n.º 1 do Código Civil?

Em rigor, sim, como forma de garantir que são assegurados os interesses dos donos/detentores dos animais de companhia, tal como definidos pelo artigo 1.º n.º 1 da Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, e dos filhos daqueles, e, sobretudo, o bem estar animal, como decorre do artigo 1793.º-A do CC..

Há que aferir, igualmente, se se trata de animal de companhia, por oposição a animal, para efeitos do artigo 2.º n.º 2 da Diretiva n.º 58/CE/1998, do Conselho, de 20 de Julho, e do artigo 1.º do DL n.º 276/2001 de 17.10.

2) Qual a abrangência semântica do «acordo sobre o destino dos animais de companhia», previsto no artigo 1775.º n.º 1 f) do Código Civil?

Atenta a referência a, em sede de atribuição da casa de morada de família, bem assim o uso da terminologia «destino» e «confiança» dos animais de companhia, respetivamente, nos artigos 1775.º f) e 1793.º-A, ambos do CC, somos de entendimento que o regime de RERP é adaptativamente aplicado à – por nós designada – regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores dos animais de companhia em relação a estes.

O mesmo se diga relativamente aos processos de promoção e proteção, nas situações em que não tenha sido lograda alternativa protetiva extrajudicial.

3) O referido «acordo sobre o destino dos animais de companhia» poderá traduzir-se na regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores em relação aos animais de companhia?

A resposta é afirmativa, em coerência com a integração dos animais de companhia no seio familiar, como seres sencientes que são.

A regulação abrange todos os parâmetros da RERP, adaptados à condição dos animais de companhia.

4) O juiz poderá não decretar a convolação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento, por não ter sido alcançado acordo quanto à regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores em relação aos animais de companhia?

A resposta só pode ser afirmativa. Caso contrário, não teria sido tal acordo incluído como condição convolutória.

Estamos perante um sinal claro do legislador nacional de dignificação da condição animal não humana, ao mesmo nível – numa situação de rutura dos laços conjugais – da necessidade de entendimento quanto a parâmetros necessariamente caros a qualquer família, como sejam, v.g., os filhos ou a casa de morada de família.

5) E no caso de o acordo apresentado ao juiz não corresponder aos interesses de cada um dos cônjuges ou dos filhos do casal ou ao bem estar do(s) animal(ais) de companhia?

Coerentemente, um tal acordo não poderá/deverá ser homologado, devendo o juiz diligenciar proactivamente e em consonância com os poderes-deveres de que dispõe no âmbito da jurisdição voluntária, pela superação de tais obstáculos.

6) Nas hipóteses questionadas em 4) e 5), poderá o juiz decretar a convalidação do divórcio sem consentimento em divórcio por mútuo consentimento logo na fase da tentativa de conciliação?

A nossa convicção é negativa, por respeito à opção legal e à consciência jurídica reinante, de que derivou a elevação do acordo relativo ao destino dos animais de companhia a condição convolutória.

7) Se sim, *quid iuris* quanto aos animais de companhia? Segue-se a produção de prova?

A resposta está prejudicada pela anterior.

Entendemos inexistirem sentenças condicionais, porquanto – proferida sentença – esgota-se o nosso poder jurisdicional sobre o objeto respetivo.

8) Se sim, quais as formalidades aplicáveis?

A resposta está prejudicada pelas duas anteriores.

O óbice reside apenas no esgotamento do poder jurisdicional, pois que o âmbito e os rituais probatórios seguiriam os cânones da jurisdição voluntária.

9) E que tipo de decisões regulatórias deverá ser tomado?

Todos os tipos previstos no RGPTC, com as necessárias adaptações.

10) Nas hipóteses previstas em 4) e 5),deverá o processo seguir como divórcio sem consentimento do outro cônjuge, sem que a regulação do exercício das responsabilidades dos donos em relação ao animal tenha lugar?

É, a nosso ver, a conclusão incontornável, esgotadas que sejam todas as iniciativas conciliatórias de que o juiz seja capaz.

B) Os donos/detentores do(s) animal (ais) de companhia encontram-se separados de facto, tendo sido – ou não –, casados entre si:

1) É possível a regulação do exercício das responsabilidades dos donos/detentores dos animais de companhia em relação a estes?

Assim o concluímos, por uma razão de congruência com:

- A dignificação jus-familiar dos animais de companhia;
- A igualdade legal e em termos de consciência jurídica geral das relações conjugais de tipo matrimonial ou não matrimonial;
- A aceitação, para efeitos da RERP, de qualquer estado de não convivência marital ou de tipo marital, como fundamento de interesse processual.

2) Se sim, qual o processo aplicável?

Qualquer dos previstos ao nível do RGPTC, com as devidas adaptações.

3) E qual o tribunal competente em razão da matéria?

O Juízo de Família e Menores, ou que funcione como tal, nos concelhos em que não esteja instituído.

Entendemos não fazer sentido estribarmo-nos na letra da lei (artigos 122.º e 123.º da LOSJ) para declinar a competência especializada, quando estamos a falar de um membro da família, sistemática e teleologicamente assemelhável a um filho.

Referências bibliográficas

BRANCO, Carlos Castelo, “Algumas notas ao Estatuto Jurídico dos Animais, in *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, 2017, I, pp. 68 e seguintes

CAMILO, Vera Lúcia Florêncio, 2015, *Dano de Apego Relativo a Animais*, Universidade de Coimbra, Coimbra

CHAVES, Marianna, 2015, “Disputa de guarda de animais de companhia em sede de divórcio e dissolução de união estável: reconhecimento da família multiespécie?”, URL ibdfam.org.br/artigos/.

GOMES, Carla Amado, “Direito dos Animais: um ramo emergente?”, in *RJLB*, ano I (2015), n.º 2

Guimarães, Ana Paula / Teixeira, Maria Emília, A PROTEÇÃO CIVIL E CRIMINAL DOS ANIMAIS DE COMPANHIA, «A PROTEÇÃO CIVIL E CRIMINAL DOS ANIMAIS DE COMPANHIA», in *O Direito Constitucional e o seu Papel na Construção do Cenário Jurídico Global (Coord. Fábio da Silva Veiga e Rubén Miranda Gonçalves)*, Instituto Politécnico do Cávado e do Ave: Barcelos, Abril 2016, pp. 513-524. ISBN 978-989-99465-4-5

OSÓRIO, Rogério, Dos Crimes contra os Animais de Companhia – DA PROBLEMÁTICA EM TORNO DA LEI 69/2014, DE 29 DE AGOSTO – (O DIREITO DA CARRAÇA SOBRE O CÃO), *Julgar Online*, outubro de 2016

PEDROSO, Anabela, «Animais e(m) Família», *O Direito dos Animais*, outubro de 2019, Centro de Estudos Judiciários, Formação Contínua

PEREIRA, Diana Maria Meireles, 2015, *Os animais: sujeitos de direito ou direitos de um sujeito?* – Dissertação de Mestrado em Direito, Especialidade em Ciências Jurídico-Forenses, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

PEREIRA, RITA, OS DIREITOS DOS ANIMAIS. ENTRE O HOMEM E AS COISAS, Dissertação com vista à obtenção do grau de Mestre em Direito, Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, julho de 2015

RAMOS, José Luís Bonifácio, “O animal: coisa ou tertium genus?”, in *Estudos dedicados ao Professor Doutor Luís Alberto Carvalho Fernandes*, Vol. 2, Lisboa: Universidade Católica Editora, 2011, pp. 221-256

RODRIGUES, Gabriela de Almeida/RAMMÊ, Rogério Santos, A PROTEÇÃO JURÍDICA DOS ANIMAIS DE COMPANHIA NOS LITÍGIOS FAMILIARES, *Justiça & Sociedade*, v. 4, n. 1, 2019, *Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Metodista – IPA*, pp. 465-508

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p7504a/streaming.html?locale=pt>

Vídeo do debate



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p750bg/streaming.html?locale=pt>



5. Direito Penal dos Animais de companhia

Raul Farias

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

5. DIREITO PENAL DOS ANIMAIS DE COMPANHIA¹

Raul Farias*

- 1. Do bem jurídico
 - 2. Do conceito de “animal de companhia”
 - 3. Do crime de maus tratos a animais de companhia
 - 4. Do crime de abandono de animal de companhia
 - 5. Das penas acessórias
- Vídeo da apresentação
Vídeo do debate

1. Do bem jurídico

A Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto, que efetuou a 33.ª alteração ao Código Penal, introduziu um novo título VI ao Código Penal, intitulado “*Dos crimes contra animais de companhia*”, no qual igualmente foram adicionados três novos artigos ao Código Penal.

O primeiro problema que a referida alteração apresenta prende-se com a definição do bem jurídico protegido pelas normas legais introduzidas pelo novo título.

Dispõe o art.º 40.º, n.º 1, do Código Penal, que “*A aplicação de penas e de medidas de segurança visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade*”.

Por outro lado, o art.º 18.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, estipula que “*A lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos*”.

Resulta desta norma constitucional a afirmação da tutela subsidiária de bens jurídicos pelo direito penal, com a indicação expressa de que todo o bem jurídico penalmente relevante tem de encontrar uma referência, expressa ou implícita, na ordem constitucional dos direitos e deveres ali consagrados. Ou seja, os bens jurídico-penais devem possuir uma referência obrigatória à ordenação axiológica jurídico-constitucional.

¹ Este texto, na sequência da participação enquanto orador em ação de formação contínua organizada pelo Centro de Estudos Judiciários sob a temática do “*Direito dos Animais*” no dia 11.12.2019, representa uma reformulação e atualização do nosso texto “*Dos crimes contra animais de companhia – Breves Notas*”, no segmento do direito penal, publicado in “*Animais – Deveres e Direitos*”, disponibilizado on-line pelo Instituto de Ciências Jurídico-Políticas da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, organizado pelas Professoras Doutoradas Carla Amado Gomes e Maria Luísa Duarte na sequência de conferência promovida sobre a temática pelo ICJP em 11.12.2014.

* Procurador da República.

No caso, a determinação do bem jurídico que o legislador quis proteger não se mostra linear, dada não só a inserção sistemática de normas penais em título novo, como igualmente o próprio conteúdo das normas introduzidas.

Numa análise superficial do conteúdo das normas introduzidas, verifica-se que o bem jurídico que o legislador pretenderá proteger será o bem-estar dos animais de companhia.

Contudo, tal bem jurídico não existe a nível constitucional.

Teremos, por essa via, de conseguir determinar o bem jurídico protegido em função dos direitos e deveres constitucionalmente protegidos.

Na redação originária do Código Penal de 1982, a conceção civilista de animal enquanto suscetível de integrar património de uma pessoa, no âmbito da proteção do direito de propriedade privada, constitucionalmente consagrada no art.º 62.º da Constituição da República Portuguesa, motivava a proteção dos animais ao nível dos ilícitos penais de dano; contudo, estes tipos criminais apenas respondiam às situações em que os animais tivessem proprietário e exclusivamente face a condutas ilícitas de terceiros que não o próprio proprietário.

Com as alterações introduzidas ao Código Penal pelo Decreto-Lei n.º 48/95, de 15 de março, designadamente com a criação do tipo legal de crime de danos contra a natureza, surgiu a efetiva proteção da fauna existente, independentemente da sua natureza, por referência a um direito ao ambiente constitucionalmente consagrado no art.º 66.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa.

Considerado enquanto “*crime contra a vida em sociedade*”, em termos objetivos, a abrangência deste bem jurídico poderá incluir aquilo que se pretende proteger com a introdução dos novos artigos 387.º a 389.º no Código Penal, numa subvertente da proteção da fauna especificamente relacionada com os animais de companhia.

De facto, a “*eliminação*” de animais de companhia, embora apenas em determinado circunstancialismo, mostra-se punida desde 1995 no âmbito do crime de danos contra a natureza, tendo apenas, em nosso entendimento, as novas normas penais introduzidas pela Lei n.º 69/2014 ampliado o campo de proteção penal a esses animais, nomeadamente às situações em que estejam em causa o bem-estar individual de animal de companhia.

A nosso ver, o legislador poderia e deveria ter clarificado esta questão com a inserção sistemática inicial das novas normas penais no mesmo capítulo do crime de “*danos contra a natureza*” e sequencialmente a este tipo legal.

Ao não o fazer, criou um dilema cuja solução se afigura bastante controvertida.²

² Para melhor compreensão da problemática em torno do bem jurídico protegido no âmbito dos crimes contra animais de companhia, vide Albergaria, Pedro Soares de, e Lima, Pedro Mendes, “Sete Vidas: A

2. Do conceito de “animal de companhia”

Objetivamente, como já se referiu, está em causa a proteção do bem-estar dos animais de companhia.

Estabeleceu-se no art.º 389.º, n.º 1, do Código Penal, a previsão de que, para o efeito da qualificação jurídico-penal efetuada no capítulo em apreço, deve entender-se como animal de companhia *“qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”*.

Esta é uma definição que já provinha da al. a) do n.º 1 do art.º 2.º do D.L. n.º 276/2001, de 17 de outubro, o qual estabelece as normas legais tendentes a colocar em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, cuja aprovação em Portugal para ratificação se deu através do Decreto n.º 13/93, de 13 de abril, representando essa definição uma mera transposição da já existente no n.º 1 do art.º 1 da aludida Convenção, com todas as vicissitudes inerentes a uma norma programática convencional que não são compatíveis com o caráter concreto e determinado que se exige a uma norma de direito penal material.

Analisando o conceito legal, verifica-se que o legislador exige sempre, por um lado, que o animal seja detido ou destinado a ser detido por seres humanos num *“lar”*; por outro lado, que o animal detido ou destinado a ser detido tenha uma dupla funcionalidade cumulativa de *“entretenimento e companhia”*.

No que tange ao conceito de *“lar”*, será este um conceito legalmente inexistente no nosso direito penal, sendo que o próprio legislador, na evolução legislativa extravagante nesta temática anterior à Lei n.º 69/2014, substituiu este conceito na formulação da definição legal de animais de companhia pelo de *“residência”* (vide, a título exemplificativo, o art.º 3.º, al. a), do Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de outubro, que aprovou o regime jurídico da detenção dos animais perigosos e potencialmente perigosos enquanto animais de companhia).

Difícil Determinação do Bem Jurídico Protegido nos Crimes de Maus Tratos e Abandono de Animais” in Revista Julgar, n.º 28, págs. 125 - 169, Coimbra Editora, 2016.

Entretanto, e jurisprudencialmente, o Tribunal da Relação de Évora já se pronunciou em dois acórdãos distintos – o Ac. TRE de 18.06.2019 no Processo n.º 90/16.4GFSTB.E1, e o Ac. TRE de 11.04.2019 no Processo n.º 1938/15.6T9STB.E1 - ambos relatados pela Senhora Juiz Desembargadora Dr.ª Ana Barata Brito (disponíveis em www.dgsi.pt), aí se referindo que o bem jurídico será um *“bem colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento pelo homem de interesses morais directos aos “animais” individualmente considerados e, conseqüentemente, a afirmação do interesse de todos e cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses dos animais por força de uma certa relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém.*

Em causa está uma responsabilidade do humano, como indivíduo em relação com um concreto animal, e também como Homem, i.e., enquanto membro de uma espécie, cujas superiores capacidades cognitivas e de adaptação estratégica o investem numa especial responsabilidade para com os seres vivos que podem ser (e são) afectados pelas suas decisões e acções”.

Um dos acórdãos foi alvo de recurso para o Tribunal Constitucional com a alegação da inexistência de bem jurídico constitucionalmente protegido, desconhecendo-se à data do presente escrito qual a decisão proferida nessa sede.

A utilização do conceito de “lar” nesta definição impossibilita a integração, na primeira parte da norma legal, da detenção de animais por pessoas sem-abrigo ou que possuem uma vida de natureza menos sedentarizada, levando a que os animais cujos donos se encontrem nessas circunstâncias apenas possam ser legalmente valorados como animais de companhia enquanto “*animal destinado a ser detido por seres humanos no seu lar*”.

Por outro lado, a dupla funcionalidade cumulativa de “*entretenimento e companhia*” que o animal deverá ter afigura-se, a nosso ver, incompatível com a natureza do animal de companhia.

De facto, a qualidade de animal de companhia terá mais a ver com o relacionamento existente e estabelecido entre o ser humano e o animal, do que propriamente com uma eventual atividade de entretenimento que o animal possa desenvolver, sendo certo que, à semelhança dos seres humanos, e por razões de senciência e de sensibilidade, nem todos os animais da mesma espécie, seja ela qual for, revelam propensão para se comportarem da mesma forma, designadamente no sentido de desenvolverem atividades de entretenimento de seres humanos por mais próximos que eles se encontrem.

Nessa medida, e face às alterações introduzidas pela Lei n.º 8/2017, de 3 de março, ao Código Civil, designadamente pelo conteúdo do novo art.º 201.º-B do mencionado diploma legal, é nosso entendimento que se deverá fazer uma interpretação atualista do conceito jurídico-penal de “*animal de companhia*”, no sentido de que, enquanto ser vivo dotado de sensibilidade, e face a essa mesma sensibilidade, o animal deverá ser considerado como sendo de companhia enquanto for detido ou tiver a possibilidade de ser detido por seu humano para sua companhia, independentemente da propensão do animal para igualmente gerar entretenimento.

O que nos leva à questão de saber que animais podem ser detidos por seres humanos para sua companhia ou podem ter essa finalidade.

Não apontando a lei uma solução positiva através da específica descrição das espécies animais suscetíveis de integrar o conceito legal, teremos de considerar que todos os animais podem ser animais de companhia desde que não sejam excluídos de tal enquadramento em função da legislação nacional existente.

O art.º 4.º do já referido Decreto-Lei n.º 315/2009, de 29 de outubro, aponta-nos a primeira delimitação negativa do conceito: “*Só podem ser detidos como animais de companhia aqueles que não se encontrem abrangidos por qualquer proibição quanto à sua detenção*”.

O que significa que não podem ser considerados, **em caso algum**, como animais de companhia:

- Animais cuja detenção seja proibida nos termos dos artigos 13.º a 15.º do D.L. n.º 121/2017, de 20.09, relativo à aplicação da CITES - Convenção sobre o Comércio Internacional das Espécies de Fauna e Flora Selvagens Ameaçadas de Extinção;

- Animais perigosos ou potencialmente perigosos cuja detenção não se mostra licenciada pela junta de freguesia da área do detentor (art.ºs 5.º, n.º 1, e 6.º, n.º 1, do D.L. n.º 315/2009, de 29.10).

Por outro lado, **não** podem ser considerados como sendo **destinados à companhia** e entretenimento do ser humano os animais de espécie pecuária destinados à atividade pecuária, entendendo-se enquanto tais *“qualquer espécimen vivo bovino, suíno, ovino, caprino, equídeo, ave, leporídeo (coelhos e lebres) ou outra espécie que seja explorada com destino à sua reprodução ou produção de carne, leite, ovos, lã, seda, pelo, pele ou repovoamento cinagético, bem como a produção pecuária de animais destinados a animais de companhia, de trabalho ou a atividades culturais ou desportivas”* (art.º 2.º, al. c), do Decreto-Lei n.º 81/2013, que aprovou o NREAP – Novo Regime do Exercício da Atividade Pecuária).

Embora não sejam destinados à companhia do ser humano, os animais de espécie pecuária **podem** ser qualificados como animais de companhia se, de forma efetiva, forem detidos enquanto tal pelo ser humano para sua companhia.

Em consonância com esta delimitação, o legislador penal estabeleceu uma limitação funcional de punição no n.º 2 do art.º 389.º do Código Penal: *“o disposto no número anterior não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, assim como não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de espetáculo comercial ou outros fins legalmente previstos”*.

O que deixa vazio de punição um vasto campo de condutas violentas que podem ser assumidas pelo ser humano no contacto com animais que, em algum momento, são penalmente qualificados como sendo de companhia. Além dos exemplos típicos dos animais de espécie pecuária que, não podendo ser maltratados enquanto detidos por seres humanos no seu lar para companhia (ou seja, enquanto animais de companhia), podem, no entanto, ser mortos quando destinados ao sector alimentar enquanto condutas integrantes em atividade pecuária, temos também o exemplo do canídeo que, embora detido enquanto animal de companhia, é igualmente utilizado no desenvolvimento da atividade pecuária de pastorícia, não sendo, em função do expressamente referido no n.º 2 do art.º 389.º, punidas as condutas violentas sobre o animal que sejam desenvolvidas exclusivamente no âmbito desta última atividade.

A sempre controversa questão da abrangência dos animais errantes deverá ser concretizada de forma casuística, sem prejuízo dos critérios delimitativos negativos descritos, atendendo-se à suscetibilidade do espécime animal em análise no sentido de poder proporcionar, em abstrato, companhia ao ser humano³, bem como ao conteúdo da própria Convenção Europeia

³ Podendo servir como critério orientador, neste âmbito, o conteúdo do Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de outubro, que estabeleceu as normas legais tendentes a pôr em aplicação em Portugal a Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia, o qual, no seu preâmbulo, afirmou que *“a diversidade de animais que cabem no âmbito da definição de animais de companhia da Convenção em causa, nomeadamente os selvagens que não se encontrem ao abrigo de convenções internacionais ou legislação nacional que lhes confirmem protecção específica vai, de igual sorte, ser aqui contemplada”*, excluindo-se, por essa via, apenas do seu âmbito de aplicação *“as espécies de fauna selvagem autóctone*

para a Proteção dos Animais de Companhia que é clara ao estabelecer, no n.º 5 do seu art.º 1.º, que se deve entender por animal vadio “qualquer animal de companhia que não tenha lar ou que se encontre fora dos limites do lar do seu proprietário ou detentor e não esteja sob o controlo ou vigilância direta de qualquer proprietário ou detentor”.⁴

3. Do crime de maus tratos a animais de companhia

Passando à análise da tipologia legal, verificamos que a Lei n.º 69/2014, de 29 de agosto, criou dois novos tipos de crime:

- O crime de maus tratos a animais de companhia, no art.º 387.º; e
- O crime de abandono de animais de companhia, no art.º 388.º.

O crime de maus tratos a animais de companhia compreende dois números.

No n.º 1 do art.º 387.º estabelece-se o tipo base do crime de maus tratos a animais de companhia: “Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias”.

Estamos perante um crime de resultado, cuja consumação se verifica com a efetiva ocorrência de dor ou sofrimento do animal, ou de quaisquer outros maus tratos físicos naquele.

O agente do crime pode ser qualquer pessoa, inclusive o proprietário do animal de companhia, sendo que um único ato do agente pode bastar para o preenchimento do tipo de crime.

Contudo, a modalidade de ação deste tipo de crime não se mostra claramente delimitada:

- Por um lado, constitui modalidade de ação quaisquer maus tratos físicos;
- Por outro lado, parecem igualmente constituir modalidades de ação todas aquelas condutas que infligam dor ou sofrimento ao animal de companhia.

e exótica e os seus descendentes criados em cativeiro, objeto de regulamentação específica, e os touros de lide” (n.º 2 do art.º 1.º do referido diploma legal), prevendo-se ainda, no referido diploma legal, e enquanto animais de companhia, as condições de tratamento de pequenos roedores e coelhos (art.º 26.º), cães e gatos (art.º 27.º), aves (art.º 28.º), répteis (art.º 29.º), anfíbios (art.º 30.º), e peixes (art.º 31.º) (Vide ainda anexos I e II ao respetivo Decreto-Lei).

⁴ Curiosamente, a definição de animal vadio que consta da al. c) do n.º 1 do art.º 2.º do D.L. n.º 276/2001, reproduz a noção constante da Convenção com eliminação da expressão “de companhia”, o que poderia ter um significado contrário ao expressamente enunciado no preâmbulo do diploma legal; contudo, o art.º 21.º do mesmo diploma é claro quando, ao fazer alusão ao controlo de reprodução de animais de companhia, refere “nomeadamente de cães e gatos vadios ou errantes”.

O que significa que o preenchimento deste tipo legal não se encontra condicionado por uma ação física sobre o animal⁵, o que poderá ter implicações, como veremos mais adiante, no relacionamento com o tipo legal de abandono de animais de companhia.

O principal motivo de discussão em torno residirá na determinação dos fatores de exclusão da responsabilidade penal do agente, patente na menção normativa do “*motivo legítimo*”.

Este “*motivo legítimo*” não poderá, claramente, deixar de passar pela consagração legal da possibilidade de se atingir o bem jurídico que ora é protegido.

Nesta sede, e tendo em conta o que pode ser encontrado nos diversos diplomas legais vigentes sobre os direitos dos animais de companhia e outros diplomas legais, temos que poderão integrar o referido conceito de “*motivo legítimo*” as situações de:

– “*Factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial*” (art.º 389.º, n.º 2, do Código Penal);

– “*Factos relacionados com a utilização de animais para fins de espetáculo comercial*” (art.º 389.º, n.º 2, do Código Penal);

– Disposição de um animal enfraquecido, doente, gasto ou idoso quando estiver em causa a “*administração de uma morte imediata e condigna*” (art.º 1.º, n.º 3, al. c), da Lei n.º 92/95, de 12 de setembro);

– “*Experiências científicas de comprovada necessidade*” (art.º 1.º, n.º 3, al. e), da Lei n.º 92/95, de 12 de setembro, e do art.º 7.º, n.º 4, do D.L. n.º 276/2001);

– “*Recolha, captura e abate compulsivo de animais de companhia, sempre que seja indispensável, muito em especial por razões de saúde pública, de segurança e de tranquilidade de pessoas e de outros animais, e ainda de segurança de bens*” (art.º 19.º, n.º 1, do D.L. n.º 276/2001);⁶

– Esterilização (art.º 6.º, n.º 1, da Lei n.º 92/95);

– Atividades administrativamente permitidas (p.e, a que se mostra prevista no art.º 31.º, n.º 4, do D.L. n.º 315/2009, de 29 de outubro);

⁵ Em sentido contrário, vide Moreira, Alexandra, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, in “Animais: Deveres e Direitos”, págs 163. e seguintes.

⁶ Com a entrada em vigor da Lei n.º 27/2016, de 23 de agosto, o abate ou occisão de animais em centros de recolha oficial de animais por motivos de sobrepopulação, de sobrelotação, de incapacidade económica ou outra que impeça a normal detenção pelo seu detentor, foram proibidos, exceto por razões que se prendam com o estado de saúde ou o comportamento dos mesmos (art.º 3.º, n.º 4). Por outro lado, a eutanásia de animal apenas pode ser realizada em centros de recolha oficial de animais ou centros de atendimento médico veterinário, por médico veterinário, em casos comprovados de doença manifestamente incurável e quando se demonstre ser a via única e indispensável para eliminar a dor e o sofrimento irreversível do animal.

– Atividades legalmente permitidas num determinado período temporal (p.e., caça e pesca).

No que tange à aplicação das causas gerais de exclusão da ilicitude penal, a principal questão que se coloca é a de saber se a legítima defesa poderá constituir “*motivo legítimo*” para o exercício de ação de maus tratos sobre animal de companhia.

O instituto da legítima defesa reporta-se a situações praticadas por seres humanos em resposta a condutas ilícitas praticadas por outros seres humanos, com ponderação de diversos circunstancialismos incompatíveis com a ausência de razão de um animal, que se limita a fazer atuar os seus instintos naturais.⁷

É certo que quando o animal é utilizado como mero instrumento de uma conduta desenvolvida por um agente humano, o ser humano visado poderá reagir a essa agressão nos termos gerais legalmente consagrados no art.º 32.º do Código Penal.

Todavia, o mesmo não sucede quando o animal atue autonomamente e sem intervenção de uma conduta humana subjacente, podendo a conduta defensiva do ser humano apenas ser integrada no âmbito do direito de necessidade uma vez preenchidos os requisitos previstos no art.º 34.º do Código Penal.^{8 9}

⁷ Igualmente neste sentido, vide Dias, Jorge de Figueiredo, Direito Penal, Parte Geral, Tomo I, Gestlegal, 2019, págs. 477 e 478: “*O conceito de agressão deve compreender-se como ameaça derivada de um comportamento humano a um bem juridicamente protegido. A restrição ao comportamento humano resulta do fundamento mesmo da legítima defesa: só seres humanos podem violar o direito. Ficam por isso excluídas do âmbito da legítima defesa as actuações de animais (...) Naturalmente, não significa isto que cesse o direito à defesa contra ameaças deles provenientes, sempre podendo a resposta ser justificada pelo direito de necessidade (art.º 34.º), nomeadamente, pelo direito de necessidade defensivo. A legítima defesa não deverá todavia ser negada quando exercida contra animais que estejam a ser usados por alguém como instrumento de agressão, já que nestes casos não deixa de se estar perante uma agressão humana, apenas com a particularidade de um animal ser utilizado como arma*”.

⁸ Cumpre referir que as situações de legítima defesa exercida por animal perante condutas humanas, não legalmente consagradas, poderão conduzir, a final, a uma situação injusta para o animal, na medida em que a sua atuação, independentemente da sua finalidade, porventura possibilitará que o mesmo possa ser considerado um animal perigoso, nos termos do art.º 3.º, al. b) ii), do D.L. n.º 315/2009, e que eventualmente seja determinado o seu abate, nos termos do art.º 15.º do mesmo regime legal.

⁹ Coloca-se ainda a questão de saber se pode ser abrangida pela aplicação do instituto da legítima defesa a situação em que um ser humano atue em legítima defesa do animal quando este não se encontre integrado na esfera jurídica patrimonial de um terceiro (animal errante) ou quando atue em legítima defesa do animal de companhia contra o respetivo dono ou possuidor. A solução para este problema passará pela determinação do bem jurídico protegido nestes casos e a sua integração no conceito de “interesse juridicamente protegido” do agente ou de terceiro. Para quem entenda, como nós, que estará em causa a proteção do bem jurídico “ambiente”, existirá ainda um problema adicional, relacionado com a integração, no referido conceito legal, dos bens jurídicos supra-individuais ou coletivos. Aqui, mais uma vez, seguimos a posição expressa pelo Professor Figueiredo Dias no sentido de que “*também os bens jurídicos supra-individuais, coletivos ou universais são autênticos bens jurídicos, merecedores de tutela ao mesmo nível, pelo menos, dos bens jurídicos individuais (a questão atualíssima da “luta” contra o terrorismo internacional oferece um exemplo paradigmático). Não existe, por isso, razão de princípio para os excluir do catálogo dos interesses juridicamente protegidos para efeito de legítima defesa. O que sucede é apenas que a mais acentuada “funcionalização” destes bens jurídicos pode conduzir a restringir a necessidade (que inclui a adequação) dos meios de defesa ou mesmo*”.

No que respeita à causa de exclusão da ilicitude prevista na al. c) do n.º 2 do art.º 31.º do Código Penal – o cumprimento de um dever imposto por lei ou por ordem legítima da autoridade – cumpre salientar o disposto no art.º 11.º, n.º 1, da Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia, o qual dispõe que *“apenas um veterinário ou outra pessoa competente pode abater um animal de companhia, exceto em caso de urgência para pôr fim ao sofrimento de um animal e sempre que a assistência de um veterinário ou de outra pessoa competente não possa ser obtida rapidamente ou em qualquer outro caso de urgência previsto pela legislação nacional. O abate deve ser efetuado com o mínimo de sofrimento psíquico e moral, tendo em conta as circunstâncias. O método escolhido, excepto em caso de urgência, deve:*

- a) *Quer provocar uma perda de consciência imediata, seguida da morte;*
- b) *Quer começar pela administração de uma anestesia geral profunda, seguida de um processo que causará morte certa.*

A pessoa responsável pelo abate deve certificar-se de que o animal está morto antes da eliminação da sua carcaça”.¹⁰

Existem ainda duas outras questões que não se encontram legalmente tratadas, mas que cabe trazer à discussão nesta sede.

A primeira questão encontra-se diretamente relacionada com a existência do chamado dever de correção do animal, face ao dever legal de vigilância que impende sobre o seu detentor.

Pese a legislação nacional nada preveja¹¹ a Convenção Europeia para a Proteção dos Animais de Companhia refere, no seu art.º 7.º, a propósito do treino do animal, que *“Nenhum animal de companhia deve ser treinado de modo prejudicial para a sua saúde ou o seu bem-estar, nomeadamente forçando-o a exceder as suas capacidades ou força naturais ou utilizando meios artificiais que provoquem ferimentos ou dor, sofrimento ou angústia inúteis”*.

A outra questão prende-se com a utilização de animais na manutenção de práticas sexuais. Ao contrário de outros países, Portugal ainda não pune de forma expressa tais comportamentos, afigurando-se que apenas poderão ser criminalmente punidos no âmbito desta norma quando infligam dor ou sofrimento ao animal.

eventualmente, em casos excepcionais, a eliminar a necessidade de defesa” (Dias, Jorge de Figueiredo, ob.. cit., pág. 481).

¹⁰ No seguimento, o n.º 2 da mesma norma convencional refere serem proibidos os seguintes métodos de abate:

- “a) Afogamento e outros métodos de asfixia, se não produzirem os efeitos referidos no n.º 1, alínea b);*
- b) Utilização de qualquer veneno ou droga cuja dosagem e aplicação não possam ser controladas de modo a obter os efeitos referidos no n.º 1;*
- c) Electrocussão, a menos que seja precedida da perda imediata de consciência.”*

¹¹ Apenas a al. f) do n.º 3 do art.º 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de setembro, refere ser proibido *“utilizar animais em treinos particularmente difíceis”*.

Refere ainda o n.º 1 do art.º 387.º do Código Penal que a punição criminal se reporta a ação de maus tratos sobre **um** animal de companhia.

O legislador efetuou uma descrição do tipo penal por referência a uma noção de unidade numérica apenas existente, embora em termos não tão diretos, nos crimes cujos bens jurídicos protegidos são de natureza pessoal (p.e., homicídio e ofensas a integridade física).

Contudo, a repercussão material dessa referência numérica não encontra apoio em qualquer alteração ao disposto no art.º 30.º, n.º 3, do Código Penal (nomeadamente na equiparação aos bens jurídicos eminentemente pessoais na inadmissibilidade legal de aplicação da figura do crime continuado), além de poder igualmente entrar em contradição com o disposto na parte final do n.º 1 do art.º 278.º do Código Penal, uma vez que a punição legal autónoma por cada animal de companhia atingido levaria a que a moldura penal abstrata pela morte de três animais de companhia fosse mais grave do que a resultante da eliminação de animais dessa natureza “*em número significativo*”.

Por essa via, e não estando em causa bens jurídicos de natureza eminentemente pessoal, afigura-se, à partida, que uma situação abrangendo simultaneamente diversos animais será suscetível de integrar apenas a prática de um único crime de maus tratos a animal de companhia, em que a conduta mais gravosa do agente, designadamente face à produção de um resultado previsto no n.º 2 do art.º 387.º do Código Penal, consumirá as demais.

O n.º 2 do art.º 387.º do Código Penal estabelece que “*Se dos factos previstos no número anterior resultar a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias*”.

Tem-se colocado a questão de se saber se o conteúdo desta norma legal integra um crime agravado pelo resultado¹² ou outra qualquer realidade jurídico-penal.

Efetivamente, a construção normativa é semelhante à de crimes agravados pelo resultado no âmbito da violência sobre seres humanos (vide, a título exemplificativo, o disposto nos artigos 147.º, 152.º, n.º 3, ou 152.º-A, n.º 2, do Código Penal).

Dispõe, a propósito da agravação da pena pelo resultado, o art.º 18.º do Código Penal que “*Quando a pena aplicável a um facto for agravada em função da produção de um resultado, a agravação é sempre condicionada pela possibilidade de imputação desse resultado ao agente pelo menos a título de negligência*”.

Seguindo a doutrina de Figueiredo Dias nesta temática, a razão da especial agravação reside na especificidade do nexa entre o crime fundamental e o evento agravante, consubstanciada no

¹² No sentido de se se tratar de um crime agravado pelo resultado, vide Valdágua, Maria da Conceição, “Algumas questões controversas em torno da interpretação do tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia”, RJLB n.º 6, Ano 3 (2017), págs. 179 a 211, disponível on-line em http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2017/6/2017_06_0179_0211.pdf.

*“perigo normal, típico, quase se diria necessário, que, para certos bens jurídicos, está ligado à realização do crime fundamental; e conseqüentemente, pelo menos, na negligência grosseira em que incorre o agente que, violando o cuidado imposto, não previu ou não previu corretamente a possibilidade de a sua conduta fundamental resultar o evento agravante. Por isso o art.º 18.º exige que o evento agravante possa ser imputado ao agente “pelo menos a título de negligência”. Com o que se logra a compatibilização possível desta figura típica com o princípio da culpa: não basta à imputação do evento agravante que entre este e o crime fundamental se verifique um nexó (ainda que particularmente exigente) de causalidade adequada, mas é sempre e ainda necessário, relativamente à produção do evento agravante, que se comprove a violação pelo agente da diligência objetivamente devida e, ademais disso, que o agente tivesse capacidade para a observar”.*¹³

Seguindo ainda este autor¹⁴, seria admissível a punição da agravante dolosa em três situações:

- Quando o evento agravante possa não constituir, tomado autonomamente, um crime – caso em que a agravação (por aplicação do tipo ilícito de base) resultante do concurso de crimes estaria autonomamente afastada;
- Quando a punibilidade autónoma seja restrita às hipóteses de dolo direto e o resultado agravante tenha sido produzido apenas com dolo eventual;
- Quando a produção dolosa do resultado mais grave constituísse o fim da conduta e um concurso efetivo deste crime com o crime doloso antecedente (assim e agora transformado em crime-meio) pudesse não dever ser aceite.

Contudo, e no caso do crime de maus tratos a animais de companhia, esta construção jurídica dos crimes agravados pelo resultado não nos resolve a problemática das situações em que a causa agravante dolosa tenha subjacente **um nexó de causalidade** a um **crime fundamental inexistente**, ou seja, em que a produção do resultado morte tem lugar sem a prévia ocorrência de quaisquer outros maus tratos físicos, dor ou sofrimento do animal de companhia.

Essa situação poderá conduzir a um vazio de punição legal se entendermos que nos encontramos perante a produção de dois resultados normativos distintos – de um lado, a lesão física ou psicológica do animal de companhia, e do outro a morte do mesmo animal -, dado não se encontrar legalmente prevista a punição autónoma do “*animalicídio*” individualizado (entenda-se de animal de companhia, face ao disposto no art.º 278.º do Código Penal).^{15 16}

¹³ Dias, Jorge de Figueiredo, ob. cit., pág. 372.

¹⁴ Ob. cit., pág. 373.

¹⁵ A título de curiosidade, refira-se que tal vazio em caso algum existiria na Região Autónoma da Madeira: após a entrada em vigor da Lei n.º 69/2014, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira fez aprovar o Decreto Legislativo Regional n.º 13/2016/M, de 10 de março, a qual considerou a morte dolosa e negligente de animal de companhia, bem como a respetiva tentativa, como condutas contraordenacionais, nos termos dos artigos 4.º e 15.º do referido diploma legal. Obviamente que o concurso de normas, nesta situação, resolve-se através do disposto no art.º 20.º do D.L. n.º 433/82, de 27 de outubro (Regime Geral das Contraordenações), não existindo qualquer regime específico de

A nosso ver, a solução jurídica terá necessariamente de ser diversa, na medida em que a morte do animal de companhia constitui, em si, a derradeira lesão física que lhe poderá ser infligida.

Assim considerando, o resultado típico produzido nos n.ºs 1 e 2 do art.º 387.º do Código Penal, independentemente da sua gravidade, será sempre **idêntico** – a lesão física do animal –; a pena agravada prevista no n.º 2 resultará do maior desvalor do resultado produzido.

Nessa medida, as espécies de resultado previstas no n.º 2 do art.º 387.º do Código Penal funcionarão como **circunstâncias objetivas qualificantes** do crime de maus tratos a animais de companhia; o dolo do agente, seja ele vocacionado exclusivamente para a lesão física do animal ou para a morte do animal, será sempre, e necessariamente, um dolo direcionado aos maus tratos sobre o animal de companhia, considerada que seja a morte enquanto mau trato físico último.

Seguindo esta solução, que se nos afigura face ao regime legal vigente a mais correta do ponto de vista teleológico-normativo, a punição pela morte de animal de companhia não se encontrará condicionada pela existência de outro elemento subjetivo (seja ele doloso ou negligente) que não o do conhecimento e vontade da prática de um ato de maus tratos sobre o animal, sendo certo que a morte do animal integrará, material e juridicamente, o conceito de mau trato a esse mesmo animal.

Uma última nota para referir que, face às alterações introduzidas à redação do art.º 212.º do Código Penal pela Lei n.º 8/2017, de 3 de março, dúvidas não subsistem, atualmente, que o legislador pretendeu a punição autonomizada e em concurso efetivo, face à diversidade dos bens jurídicos atingidos, dos ilícitos penais de dano e de maus tratos a animal de companhia.

4. Do crime de abandono de animal de companhia

Passando ao art.º 388.º do Código Penal, estabelece o mesmo que *“Quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias”*.

O agente do crime poderá ser todo aquele que tem o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o que coloca a esfera de punição normativa ao nível da detenção do animal.

descriminalização para a Região Autónoma da Madeira em função do aludido decreto legislativo regional.

¹⁶ Pese embora as sucessivas propostas legislativas apresentadas pelos Grupos Parlamentares na Assembleia da República entre 2016 e 2019 para aprovação da punição do crime de “animalicídio” (*“Quem matar animal (...) é punido com...”*) constantes dos Projetos de Lei 173/XIII/1.ª (PAN), 209/XIII/1.ª (BE), 228/XIII/1.ª (BE), 724/XIII/3.ª (PAN) e 1224/XIII/4.ª (PSD), que não mereceram acolhimento.

Refira-se que as pessoas coletivas não podem ser responsabilizadas criminalmente pela prática deste tipo de crime (art.º 11.º do Código Penal), o que afasta de imediato a imputação criminal de associações ou sociedades zoófilas ou de outras pessoas coletivas cujo objeto comercial passe pela criação e venda de animais de companhia, sem prejuízo, contudo, da responsabilidade individual dos titulares dos respetivos órgãos.

Estamos perante um crime de perigo concreto, em que a consumação do resultado previsto na norma se dá com a efetiva criação de perigo para a alimentação e prestação de cuidados devidos ao animal de companhia. Significa isto que este tipo de crime não se basta com o mero abandono do animal de companhia, o qual, por si, pode representar apenas um mero ato de execução integrante da tentativa de crime que, no caso, não é punível; é ainda necessário que em função do abandono o animal de companhia veja em perigo a sua alimentação e os cuidados que lhe são devidos.

A título exemplificativo, se o animal é recolhido por terceiro em período temporal curto após o seu abandono, poucas dúvidas restam que os perigos enunciados poderão, em concreto, não terem tido lugar.

Questão diversa é a produção de um resultado diverso do previsto na norma. E é, nessa medida, que entendemos que o disposto no art.º 387.º do Código Penal poderá ser um tipo penal complementar ao tipo de ilícito previsto no art.º 388.º: quando o animal tenha dores ou entre em sacrifício em função do abandono e da conseqüente ausência de alimentação e cuidados devidos, o agente deverá ser punido pelo n.º 1 do art.º 387.º; se da conduta em apreço resultar a morte do animal, o agente deverá ser punido pelo n.º 2 do art.º 387.º do Código Penal.

Nestes casos, o abandono constituirá mero ato de execução do crime de maus tratos a animal de companhia, sendo consumido por este último em sede de concurso aparente de crimes.

Esquematizando, face às normas legais vigentes e para melhor perceção:

- Não existirá qualquer punição se existir transmissão do animal de companhia para a guarda e responsabilidade de outras pessoas, das autarquias locais ou das sociedades zoófilas (parte final do art.º 6.º-A do D.L. n.º 276/2001, de 17 de outubro, “*a contrario sensu*”);
- Será punida como contraordenação a remoção efetuada pelos detentores dos animais de companhia para fora do domicílio ou dos locais onde costumam estar mantidos, com vista a pôr termo à sua detenção, sem que procedam à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas, das autarquias locais ou das sociedades zoófilas (artigos 6.º-A e 68.º, n.º 2, al. c), do D.L. n.º 276/2001);
- Existirá crime de abandono de animal de companhia se, em função do abandono, e além deste, existir uma efetiva criação de perigo para a alimentação e prestação de cuidados devidos ao animal de companhia (art.º 388.º do Código Penal);

- Existirá crime de maus tratos se, em função do abandono e da consequente ausência de alimentação e cuidados devidos, o animal sentir dores ou entrar em sacrifício (art.º 387.º, n.º 1, do Código Penal), constituindo o abandono um ato de execução do crime de maus tratos e sendo por este consumido;

- Existirá crime de maus tratos agravado pelo resultado se, na sequência do preenchimento do tipo base do crime de maus tratos a animal de companhia, o animal vier a morrer (art.º 387.º, n.º 2, do Código Penal).

Chama-se ainda a atenção para a existência de um ilícito penal especial de abandono de animais no âmbito dos crimes contra a preservação da fauna e das espécies cinegéticas, no qual se mostra integrado o abandono de cães de caça, furões e cavalos que sejam utilizados como meios de caça (artigos 6.º, n.º 1, al. h) e 30.º, n.º 1, da Lei de Bases Gerais da Caça (Lei n.º 173/99, de 21 de setembro) e artigos 4.º, al. g) e 78.º, n.º 1, als. e), f) e h) do Regulamento da Lei de Bases Gerais da Caça (D.L. n.º 202/2004, de 18 de agosto)), o qual é punível com prisão até 6 meses ou multa até 100 dias.

5. Das penas acessórias

A Lei n.º 110/2015, de 26 de agosto, introduziu o art.º 388.º-A ao Código Penal, através do qual se consagrou a possibilidade de aplicação de penas acessórias aos agentes que forem condenados pela prática de crime de maus tratos a animal de companhia ou de crime de abandono de animal de companhia.

Tal disposição legal representa, na sua maioria, uma transposição do conjunto de sanções acessórias que se encontram previstas no regime contraordenacional constante do D.L. n.º 276/2001, designadamente no seu art.º 69.º (na redação anterior à que foi introduzida pela Lei n.º 95/2017, de 23 de agosto), com exceção da sanção acessória de *“perda a favor do Estado de objetos e animais pertencentes ao agente utilizados na prática do ato ilícito”*¹⁷, substituída no regime penal pela pena acessória de *“privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 5 anos”*, e das sanções acessórias de *“interdição do exercício de uma profissão ou atividade cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública”* e de *“privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos”*, que não mereceram equiparação legal.

O n.º 2 do referido art.º 388.º-A veio estabelecer que as penas acessórias referidas no n.º 1 (com exceção da pena acessória de privação do direito de detenção de animais de companhia) têm a duração máxima de três anos, contados a partir da decisão condenatória. Denota-se, mais uma vez, o pouco cuidado do legislador na estruturação normativa desta temática, tendo

¹⁷ Para maior aprofundamento da temática de perda de animal a favor do Estado em processo criminal, vide o nosso *“A apreensão e subsequente destino de animais no direito processual penal e contraordenacional português após a entrada em vigor da Lei n.º 8/2107”*, in RJLB, n.º 2, Ano 5, 2019, págs. 59-76, disponível on-line em http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/2/2019_02_0059_0076.pdf.

em conta que a contagem do prazo deverá obrigatoriamente ser efetuada a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, sob pena de violação material do disposto no art.º 32.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa.

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fcn.pt/vod/clips/e69p750g9/streaming.html?locale=pt>

Vídeo do debate



→ <https://educast.fcn.pt/vod/clips/e69p750mc/streaming.html?locale=pt>

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



6. La protección del derecho de los animales en España

Alberto Varona Jiménez

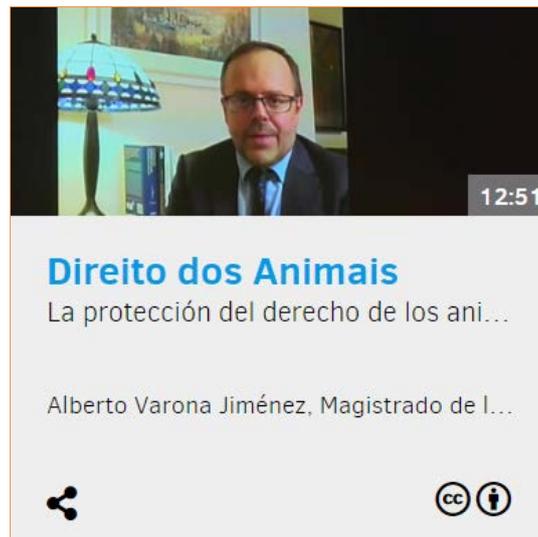
C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

6. LA PROTECCIÓN DEL DERECHO DE LOS ANIMALES EN ESPAÑA

Alberto Varona Jiménez*

Vídeo da apresentação

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fcn.pt/vod/clips/e69p750sx/streaming.html?locale=pt>

* Magistrado de la audiencia provincial de Barcelona y profesor de la escuela judicial.

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



Crimes contra animais de companhia - a experiência da Comarca de Setúbal

7. Sandra Nogueira

8. João Machado

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

7. CRIMES CONTRA ANIMAIS DE COMPANHIA – A EXPERIÊNCIA DA COMARCA DE SETÚBAL

Sandra Nogueira*

Vídeo da apresentação

Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/e69p75106/streaming.html?locale=pt>

* Procuradora da República.

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

8. CRIMES CONTRA ANIMAIS DE COMPANHIA – A EXPERIÊNCIA DA COMARCA DE SETÚBAL

João Machado*

- I. Introdução
- II. O crime de maus tratos a animal de companhia
- III. O Crime de abandono de animais de companhia
- IV. Penas acessórias
- V. O conceito de animal de companhia
- VI. Prática e gestão processual
- Vídeo da apresentação
- Vídeo do debate

Borne, Ludwig

Em muitas coisas somos superiores aos animais; mas no animal não há nada que também não possa estar em nós.

I. Introdução

Com a aprovação da Lei n.º 69/2014 de 29 de Agosto foi efectuada a 33.ª alteração ao Código Penal, que entrou em vigor 01.10.2014 – e depois completada com pela Lei n.º 110/2015 de 26.08 – inseriu o título VI referente aos crimes contra animais de companhia e, introduziu dois novos tipos legais: o crime de maus tratos a animais de companhia – artigo 387.º – e o crime de abandono – artigo 388.º – no Código Penal.

A Comarca de Setúbal que abrange os municípios de Sines, Santiago do Cacém, Grândola, Alcácer do Sal, Setúbal, Palmela e Sesimbra, através da Ordem de Serviço 3/2015 criou a secção especializada (actualmente semiespecializada) atribuindo-lhe a tramitação de todos os processos registados como crime contra animais de companhia, com particular envolvimento da Secção do Serviço de Protecção da Natureza e do Ambiente (SEPNA) do Comando de Setúbal da GNR e do Núcleo de Protecção Ambiental (NPA) do Destacamento Territorial de Setúbal da GNR.

Na génese da secção, foi possível desenvolver acções de sensibilização de algumas Câmaras Municipais e da Direcção-Geral de Alimentação e Veterinária (Divisão de Alimentação e Veterinária de Setúbal) para o exercício das suas competências, transversais às do Ministério Público no processo penal (medidas cautelares de guarda, intervenção dos Veterinários Municipais, tratamento dos animais maltratados, destino destes animais).

Esta circunstância permite, tanto quanto possível, observar a existência de uma “rede” de colaboração entre Ministério Público, Médicos Veterinários, Câmaras Municipais (particularmente com os centros oficiais de recolha de animais de companhia), associações zoófilas e órgãos de polícia criminal, naturalmente, em face dos recursos económicos e humanos disponíveis, estas sinergias pecarão por defeito, todavia, tem permitido avançar na persecução da acção penal.

* Procurador-adjunto.

O fenómeno criminal dos crimes contra animais de companhia é multifacetado o que dificulta a estratégia de investigação e seu planeamento e, portanto, a especialização permite ver as diversas dimensões do fenómeno com maior celeridade permitindo adequar o método de investigação em face ao caso concreto.

Contemporaneamente é consabido que os animais de companhia são seres sencientes (do latim *sentiens* = que sente, que tem sensibilidade e inteligência).

A história da relação entre animais de companhia e os humanos ainda está a ser feita. Observa-se que os benefícios da convivência dos animais de companhia com os humanos que os detém e, efectivamente, fruem dessa relação, são particularmente fonte de saúde física e psíquica para os humanos.

Este apressado texto foi elaborado para apresentação no Centro de Estudos Judiciários, procurando de modo conciso e, em linhas gerais referir breves notas orientadas para a prática judiciária através de uma imagem panorâmica da (nossa) experiência da Comarca de Setúbal num curto período de tempo, tentando abordar algumas questões na tramitação dos (nossos) inquéritos relativamente aos crimes contra animais de companhia. Naturalmente, a subjectividade e a interpretação do fenómeno e da aplicação da lei vigente levará a conclusões e entendimentos divergentes neste curto caminho relativamente aos crimes contra animais de companhia, partindo com a certeza da evidência do benefício dos animais de companhia para os humanos e a incerteza do acerto das nossas reflexões.

Uma primeira ideia a reter, muito embora simplista e aparentemente desnecessária, assenta na premissa de que os crimes contra animais de companhia deverão ser investigados como outro crime qualquer – por exemplo tendo sido encontrado um animal morto com recurso a arma de fogo e havendo suspeito identificado a recolha de vestígios de pólvora junto do mesmo será particularmente importante para a descoberta da verdade material.

Esta premissa é transversal ao inquérito, particularmente na fase de elaboração do auto de notícia e aquando da aplicação dos meios cautelares de polícia deverá proceder o Órgão de Polícia Criminal à recolha dos factos e dos meios de prova que permitam apurar a verdade material.

Não é fácil o trabalho da Polícia de Segurança Pública e da Guarda Nacional Republicana, porquanto, os casos não são todos “a preto e branco”, ou dito de outro modo, existem casos concretos em que os sentidos percebem de tal modo a realidade – por exemplo um animal extremamente magro atendendo ao fenótipo, um animal ensanguentado, um animal morto, etc. – que a recolha inicial de prova é simples e suficiente, os factos são fáceis de descrever e exará-los no auto de notícia acrescidos da ilustração dos respectivos fotogramas e acompanhados do exame ou necropsia do médico veterinário se permite concluir, à saciedade, a responsabilidade criminal e punir os seus autores.

Mas, em regra, sucede o contrário. Na maior parte das situações os gradientes de cinzento são bem patentes:

- Onde o dolo se confunde com a negligência nos cuidados aos animais de companhia;
- Apurar quem efectivamente cuida do animal por vezes não é tarefa fácil e quem é o seu detentor, particularmente nos casos de abandono,
- Onde começa a falta de bem estar animal (por vezes passível de contraordenação) e começam – por exemplo – os maus tratos
- Onde termina o abandono e começam os maus tratos, os eventos decorrentes da insuficiência económica dos detentores de animais de companhia e a omissão de cuidados médicos aos seus animais de companhia,
- Como interpretar os eventos de correcção que o detentor do animal aplica a este e, noutras situações,
- Como perceber a realidade da detenção dos animais de companhia na cidade e no campo conexas com a finalidade dos mesmos, particularmente no caso dos animais acorrentados e a constituição dos seus abrigos.

A acrescentar a tudo isto, que mais à frente se abordará, a determinação do bem jurídico protegido nos crimes contra animais de companhia poderá excluir condutas ou abranger outras condutas do tipo de maus tratos. Dito de outro modo, o entendimento do bem jurídico protegido se for o bem-estar dos animais com maior facilidade os animais acorrentados poderão constar dos elementos do tipo do crime de maus tratos. Se o intérprete entender ser o bem jurídico a integridade física e a vida dos animais de companhia (solução que preconizamos) no caso dos animais acorrentados, em nosso ver, será necessário estabelecer o nexo causal das lesões do animal de companhia com o uso das correntes.

II. O crime de maus tratos a animal de companhia

Em muitas das ocorrências as condutas típicas nos crimes contra animais de companhia na Comarca de Setúbal passam por episódios de:

- Agressões físicas (bater com paus, murros, pontapés, atirar pedras, disparos com arma de fogo);
- Envenenamentos com isco ou sem isco – uma nota de atenção para a preservação do animal, do eventual vômito e do isco, aliás como noutro crime a necessidade de

assegurar a cadeia de custódia da prova e o devido acondicionamento com vista à realização de necropsia e exames toxicológicos ¹ é importante;

- Animais privados de alimento, água e ou abrigo adequados;
- Animais privados de cuidados veterinários adequados;
- Animais abandonados em habitações;
- Animais abandonados noutras circunstâncias, por exemplo, no lixo;
- Animais deixados no interior de veículos.

Dispõe o artigo 387.º do Código Penal:

Maus tratos a animais de companhia

1 – Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias.

2 – Se dos factos previstos no número anterior resultar a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afetação grave e permanente da sua capacidade de locomoção, o agente é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias.

Relativamente à interpretação do artigo 387.º do Código Penal, telegraficamente, diremos que, a nosso ver, o animal de companhia é a vítima da acção criminosa e poderá ser qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos para seu entretenimento e companhia.

Perfilhamos o entendimento que, por regra, todos os animais referidos no Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro são animais de companhia, sendo que quanto a outros fora do referido diploma podem integrar o conceito, mediante uma apreciação casuística, exceptuando os animais em que a sua detenção é proibida, *v.g.* os referidos na convenção CITES e noutra legislação.

O mau trato pode ser definido como um comportamento activo ou passivo socialmente inaceitável que, de forma intencional e desnecessária, cause dor e sofrimento stress e/ou, eventualmente, a morte ao animal de companhia.

¹ Veja por exemplo o protocolo de actuação do programa Antidoto Portugal para animais de fauna selvagem em Portugal disponível em <https://www.icnf.pt/noticias/programaantidotoportugal>.

O bem jurídico protegido parece apontar para uma natureza complexa, não isolada, compreendendo os bens jurídicos referentes à dignidade da pessoa humana, o ambiente, os vertidos no primado do Direito da União², e a defesa da propriedade conforme a Constituição. Ainda assim, em nosso ver, o bem jurídico protegido não deve ser considerado estritamente colectivo, antes assentando na defesa da vida e da integridade física do animal individualmente considerado, portanto, possibilitando a extracção da conclusão do concurso real e efectivo de crimes no caso de se tratar de vários animais de companhia. O respaldo constitucional não está expresso na Lei Fundamental, todavia, é possível extrair da natureza complexa do bem jurídico a dimensão da protecção da vida e a integridade física do animal de companhia. A protecção do ser individualmente considerado inserido no ambiente (direito difuso) em nada impede a valoração desse bem jurídico que a sociedade reconhece como sendo um bem jurídico essencial, aliás, o legislador, em nosso ver, ao afirmar na Lei n.º 8/2017 no seu artigo 1.º do estatuto jurídico dos animais, reconhece que a natureza dos animais de companhia são de seres vivos dotados de sensibilidade e, questionamos nós, como pode não ser individualmente considerado?

Neste tipo estão excluídos os maus tratos psicológicos e sexuais.

É um crime público, doloso, agravado pelo resultado. A tentativa não é punível.

Pode ser cometido por qualquer pessoa, por acção ou por omissão sempre que o detentor tenha o dever de cuidador, por lei, por contrato ou ingerência ou por alguém com capacidade individual de acção, isto é, fazer o exigido de forma conveniente.

A ausência de maus tratos a animais de companhia, por contraposição, sugere a noção de bem-estar para os animais de companhia. Na procura da densificação do conceito de bem-estar animal nesta área – embora desactualizada por se aplicar na década de 60 à pecuária na Inglaterra – a ideia das cinco liberdades, de Brambell, ou os 4 princípios e 12 critérios de avaliação de bem estar-estar da *welfare quality*, por exemplo, são os indicadores para medir os mínimos do bem-estar dos animais em geral:

1. Livre de fome e de sede – providenciando acesso a água fresca e a uma dieta adequada à espécie, idade e condição fisiológica do animal.
2. Livre de desconforto – providenciando abrigo e uma área de descanso confortável.

² O artigo 13.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia, Introduzido pelo Tratado de Lisboa, assinado em 13 de Dezembro de 2007, que veio alterar o Protocolo n.º 13 do Tratado de Amesterdão, de 1997 –, reconhece que os animais não humanos são dotados de sensibilidade, capacidade de sofrimento: “A definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional”.

3. Livre de dor, lesões ou doença – prevenindo doenças e providenciando o diagnóstico rápido e tratamentos adequados.
4. Livre de expressar comportamento normal – fornecimento de espaço e instalações adequadas e a companhia de animais da mesma espécie.
5. Livre de *stress*, medo e ansiedade – assegurando condições e maneio que evitem sofrimento mental.

Os 4 princípios e 12 critérios de avaliação de bem-estar da *Welfare Quality*.

4 Princípios 12 Critérios de bem-estar

Boa alimentação -- Ausência de fome prolongada, Ausência de sede prolongada.
 Bom alojamento -- Conforto durante o descanso, Conforto térmico Facilidade de movimento.
 Boa saúde -- Ausência de lesões, Ausência de doença, Ausência de dor induzida pelo maneio.
 Comportamento apropriado -- Manifestação de comportamentos sociais, Manifestação de outros comportamentos, Boa relação humano-animal, Estado emocional positivo.

Em muitas ocorrências, é frequente a detecção de animais de companhia acorrentados, os quais muitas vezes assim permanecem 24 horas. É (para nós) evidente que esta circunstância, impede o animal de expressar o seu comportamento e atitudes naturais, sendo causa de mau trato.

Todavia, a sua demonstração é muitas vezes tarefa difícil, pois o detentor afirmará que o animal na ocasião da fiscalização se encontrava acorrentado pelo tempo estritamente necessário.

De todo o modo, caso se constatem lesões no animal (p. ex., sulco no pescoço gerado pela corrente), no caso dos canídeos unhas grandes (que são um indício de ausência de desgaste/mobilidade) poderão, através do exame médico, comprovar um mau trato àquele animal.

Outra situação conexa com manter o animal permanente acorrentado poderá passar pelo peso da corrente³ e seu comprimento (pois quanto maior for o peso da mesma, menor mobilidade e maior o sofrimento do animal). Por outro lado, o comprimento da corrente conduzirá, em regra, ao grau de mobilidade do animal, isto é, se for curta menor mobilidade o animal terá e, eventualmente, os seus dejetos tenderão a ficar muito concentrados juntos a si, tal circunstância, poderá levar a que o animal “descanse” em cima das fezes e urina, provocando intenso prurido na pele e, conseqüentemente, as lesões (por exemplo dermatite) que vierem a ser determinadas, causando-lhe dor e desconforto.

³ Sendo necessário pelo Órgão de Polícia Criminal medir a corrente e proceder à sua pesagem, ficando documentado nos autos.

As situações em que o detentor – por omissão – priva o animal de cuidados de saúde, a nosso ver, por si só, não bastam para preencher o conceito de maus tratos.

Porém, caso o animal apresente uma doença que pudesse ter sido evitada pela prestação de cuidados médicos regulares poderá o detentor ser responsabilizado por omissão, dos cuidados médicos, no crime de maus tratos.

Também o Decreto-Lei n.º 276/2001 nos permite avançar na densificação do conceito de bem-estar dos animais de companhia, como por exemplo os artigos abaixo indicados:

DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro

Princípios básicos para o bem-estar dos animais – artigo 7.º

– São proibidas todas as violências contra animais, considerando-se como tais os atos consistentes em, sem necessidade, se infligir a morte, o sofrimento ou lesões a um animal.

DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro

Condições dos alojamentos – artigo 8.º

1 – Os animais devem dispor do espaço adequado às suas necessidades fisiológicas e etológicas, devendo o mesmo permitir:

a) A prática de exercício físico adequado;

b) A fuga e refúgio de animais sujeitos a agressão por parte de outros.

2 – Os animais devem poder dispor de esconderijos para salvaguarda das suas necessidades de proteção, sempre que o desejarem.

3 – As fêmeas em período de incubação, de gestação ou com crias devem ser alojadas de forma a assegurarem a sua função reprodutiva natural em situação de bem-estar.

4 – As estruturas físicas das instalações, todo o equipamento nelas introduzido e a vegetação não podem representar nenhum tipo de ameaça ao bem-estar dos animais, designadamente não podem possuir objetos ou equipamentos perigosos para os animais.

5 – As instalações devem ser equipadas de acordo com as necessidades específicas dos animais que albergam, com materiais e equipamento que estimulem a expressão do repertório de comportamentos naturais, nomeadamente material para substrato, cama ou ninhos, ramos, buracos, locais para banhos e outros quaisquer adequados ao fim em vista.

DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro**Fatores ambientais – Artigo 9.º**

1 – A temperatura, a ventilação e a luminosidade e obscuridade das instalações devem ser as adequadas à manutenção do conforto e bem-estar das espécies que albergam.

2 – Os fatores ambientais referidos no número anterior devem ser adequados às necessidades específicas de animais quando em fase reprodutiva, recém-nascidos ou doentes.

3 – A luz deve ser de preferência natural, mas quando a luz artificial for imprescindível esta deve ser o mais próxima possível do espetro da luz solar e deve respeitar o fotoperíodo natural do local onde o animal está instalado.

4 – As instalações devem permitir uma adequada inspeção dos animais, devendo ainda existir equipamento alternativo, nomeadamente focos de luz, para o caso de falência do equipamento central.

5 – Os tanques ou aquários devem possuir água de qualidade adequada aos animais que a utilizem, nomeadamente tratada por produtos ou substâncias que não prejudiquem a sua saúde.

6 – As instalações devem dispor de abrigos para que os animais se protejam de condições climáticas adversas.

DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro**Higiene – Artigo 12.º**

1 – Devem ser cumpridos adequados padrões de higiene, nomeadamente no que respeita à higiene pessoal dos tratadores e demais pessoal em contacto com os animais, às instalações e a todas as estruturas de apoio ao maneio e tratamento dos animais.

2 – As instalações, o equipamento e as áreas adjacentes devem ser limpos com a periodicidade adequada, de modo a não criar perturbações desnecessárias aos animais, e, sempre que existirem tanques ou aquários, a água neles contida deve ser renovada com a frequência necessária à manutenção das suas condições higiossanitárias.

3 – As instalações devem possuir uma boa capacidade de drenagem das águas sujas e os animais não devem poder ter acesso a tubos de drenagem de águas residuais.

4 – Os detergentes e demais material de limpeza ou de desinfeção devem ser aplicados em concentrações que não sejam tóxicas para as espécies alojadas.

5 – *O lixo deve ser removido das instalações de forma a salvaguardar quaisquer riscos para a saúde pública.*

6 – *Deve existir um plano seguro e eficaz para o controlo de animais infestantes.*

7 – *Devem ser observadas rigorosas medidas de higiene em todos os espaços e utensílios usados na prestação de cuidados médico-veterinários e todo o material não reutilizável deve ser eliminado de forma adequada.*

DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro

Cuidados de saúde animal – Artigo 16.º

1 – *Sem prejuízo de quaisquer medidas determinadas pela DGAV, deve existir um programa de profilaxia médica e sanitária devidamente elaborado e supervisionado pelo médico veterinário responsável e executado por profissionais competentes.*

2 – *No âmbito do número anterior, os animais devem ser sujeitos a exames médico-veterinários de rotina, vacinações e desparasitações sempre que aconselhável.*

3 – *Os animais que apresentem sinais que levem a suspeitar de poderem estar doentes ou lesionados devem receber os primeiros cuidados pelo detentor e, se não houver indícios de recuperação, devem ser tratados por médico veterinário.*

4 – *Sempre que se justifique, os animais doentes ou lesionados devem ser isolados em instalações adequadas e equipadas, se for caso disso, com cama seca e confortável.*

5 – *Os medicamentos, produtos ou substâncias de prescrição médico-veterinária devem ser armazenados em locais secos e com acesso restrito.*

6 – *A administração e utilização de medicamentos, produtos ou substâncias referidas no número anterior deve ser feita sob orientação do médico veterinário responsável.*

Como atrás se referiu poderá haver uma conduta que configure contra-ordenação e, simultaneamente, preencha os elementos objectivos do tipo do crime contra animais de companhia.

Nos termos do artigo 20.º do DL n.º 433/82, de 27 de Outubro, em caso de concurso de infracções, dispõe que *se o mesmo facto constituir simultaneamente crime e contra-ordenação, será o agente sempre punido a título de crime, sem prejuízo da aplicação das sanções acessórias previstas para a contra-ordenação.*⁴

⁴ No caso da ablação da cauda dos animais de companhia não sendo realizada pelo médico-veterinário constituiu uma contra-ordenação nos termos do artigo 68.º do DL n.º 276/2001, de 17.10. Todavia, se se vier apurar que na realização da caudectomia o animal teve dor e sofrimento entendemos que esses factos são susceptíveis de integrar os elementos do tipo da norma do artigo 387.º referente ao crime de maus tratos.

Trazemos, também à colação o Decreto-Lei n.º 276/2001, de 17 de Outubro no seu artigo 69.º estatuiu a possibilidade de sanções acessórias:

Consoante a gravidade da contraordenação e a culpa do agente, poderão ser aplicadas, simultaneamente com a coima, as seguintes sanções acessórias:

- a) Perda a favor do Estado de objetos e animais pertencentes ao agente utilizados na prática do ato ilícito;*
- b) Interdição do exercício de uma profissão ou atividade reguladas no presente diploma, cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública;*
- c) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos às atividades reguladas no presente diploma;*
- d) Privação do direito de participarem em feiras ou mercados de animais;*
- e) Encerramento de estabelecimento cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença de autoridade administrativa;*
- f) Suspensão de autorizações, licenças e alvarás.*

Em abstracto, parece-nos que as sanções acessórias da respectiva contra-ordenação poderão ser aplicadas pelo julgador no caso de crime contra animais de companhia por força do artigo 20.º DL n.º 433/82, de 27 de Outubro, com destaque nosso para a possibilidade de declarar perdido o animal a favor do Estado.

Neste sentido também é útil referir o previsto no artigo 1305.º -A do Código Civil:

1 – O proprietário de um animal deve assegurar o seu bem-estar e respeitar as características de cada espécie e observar, no exercício dos seus direitos, as disposições especiais relativas à criação, reprodução, detenção e proteção dos animais e à salvaguarda de espécies em risco, sempre que exigíveis.

2 – Para efeitos do disposto no número anterior, o dever de assegurar o bem-estar inclui, nomeadamente:

- a) A garantia de acesso a água e alimentação de acordo com as necessidades da espécie em questão;*
- b) A garantia de acesso a cuidados médico-veterinários sempre que justificado, incluindo as medidas profiláticas, de identificação e de vacinação previstas na lei.*

3 – 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.

III. O Crime de abandono de animais de companhia

No que concerne ao crime de abandono de animais dispõe o artigo 388.º do Código Penal:

Quem, tendo o dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia, o abandonar, pondo desse modo em perigo a sua alimentação e a prestação de cuidados que lhe são devidos, é punido com pena de prisão até seis meses ou com pena de multa até 60 dias.

Em síntese, corresponde a um crime de perigo concreto e de resultado.

O Agente do crime será quem detiver uma posição de garante ou capacidade individual de acção = fazer o exigido de forma conveniente, que coloque em risco a alimentação e cuidados e subsistência, levando em consideração as circunstâncias do local em que se encontra, nomeadamente se pode ser socorrido.

Trata-se de um crime doloso e não admite a tentativa.

Por contraposição no previsto no artigo 6.º-A do DL 276/2001, de 17 de Outubro, com a redacção do DL n.º 20/2019, 30 de Janeiro, não exige a verificação de perigo concreto.

O artigo 6.º-A estatuiu que:

Considera-se abandono de animais de companhia a não prestação de cuidados no alojamento, bem como a sua remoção efetuada pelos seus detentores para fora do domicílio ou dos locais onde costumam estar mantidos, com vista a pôr termo à sua detenção, sem que procedam à sua transmissão para a guarda e responsabilidade de outras pessoas, das autarquias locais ou das sociedades zoófilas.

Para a noção de cuidados devidos importa trazer a colação os artigos 8.º, 9.º e 14.º a 18.º e 22.º do DL 276/2001, de 17 de Outubro, com a redacção do DL 20/2019, 30 de Janeiro e ainda o disposto no artigo 1305.º-A do Código Civil acima referido.

A nosso ver, nos casos em que o animal de companhia seja deixado no veterinário, deixado na casa de amigos, deixado na via pública à porta do veterinário, poderá não resultar a existência de perigo concreto para a sua alimentação e cuidados, e conseqüentemente, não haverá responsabilidade criminal.

IV. Penas acessórias

Aditado pela Lei n.º 110/2015, de 26.08, levou a criação de um quadro de sanções acessórias conforme dispõe o artigo 388.º-A do Código Penal:

Artigo 388.º-A do Código Penal:

Penas acessórias

1 – Consoante a gravidade do ilícito e a culpa do agente, podem ser aplicadas, cumulativamente com as penas previstas para os crimes referidos nos artigos 387.º e 388.º, as seguintes penas acessórias:

a) Privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 5 anos;

b) Privação do direito de participar em feiras, mercados, exposições ou concursos relacionados com animais de companhia;

c) Encerramento de estabelecimento relacionado com animais de companhia cujo funcionamento esteja sujeito a autorização ou licença administrativa;

d) Suspensão de permissões administrativas, incluindo autorizações, licenças e alvarás, relacionadas com animais de companhia.

2 – As penas acessórias referidas nas alíneas b), c) e d) do número anterior têm a duração máxima de três anos, contados a partir da decisão condenatória.

A este propósito uma breve referência a que a pena acessória de privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 5 anos, será a que é mais aplicada.

Como anteriormente referimos, as sanções acessórias nos casos previstos no artigo 69.º do DL 276/2001 poderão ser aplicadas no procedimento criminal e, particularmente nos casos de maus tratos, com a possibilidade de o julgador declarar perdido o animal de companhia a favor do Estado (decisão que não nos parece ser incompatível com a natureza jurídica dos animais de companhia, de modo a alterar a relação jurídica e transferir a propriedade para um detentor idóneo).

V. O conceito de animal de companhia

Dispõe o artigo 389.º do Código Penal:

Artigo 389.º

Conceito de animal de companhia

1 – Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

2 – O disposto no número anterior não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, assim como não se aplica a factos relacionados com a utilização de animais para fins de espetáculo comercial ou outros fins legalmente previstos.

Em sùmula, a noção de animal de companhia é descrita e modelada para aplicação no âmbito do Código Penal, – Para efeitos do disposto neste título, entende-se por animal de companhia – portanto, existem animais detidos (conceito amplo e de apreciação casuística, como por exemplo o cavalo) ou destinados a ser detidos (conceito mais restrito exemplo cão, gato, furão etc.) – qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, – no lar ou não... – designadamente no seu lar, – com a finalidade, especificidade ou aptidão de divertir e acompanhar o seu detentor.

Na interpretação do n.º 2 do referido artigo entendemos que não será aplicado o regime de sanção penal para os animais de companhia quando se reporte a **factos** relacionados com a utilização de animais para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial, assim como não se aplica a **factos** relacionados com a utilização de animais para fins de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos (v.g. o regime das matilhas previstas no Decreto-Lei n.º 24/2018; o cão guia previsto no Decreto-Lei n.º 118/99, de 14 de Abril; os animais de circo, referidos na Lei n.º 20/2019, etc.).

Concluimos que os factos atinentes a condutas que provoquem dor e sofrimento quando o animal está no desempenho da sua utilização para fins de exploração agrícola, pecuária ou agroindustrial não serão considerados.

Assim não sucederá, quando, por exemplo os maus tratos são cometidos fora da (sua) actividade para fins de espectáculo comercial ou outros fins legalmente previstos. Nesses casos, os factos decorrentes de maus tratos ou abandono poderão ser punidos (por exemplo, o cão guia quando não está a trabalhar se for sujeito a maus tratos, designadamente porque o seu alojamento está conspurcado, levando a que o animal tenha que descansar sobre as suas fezes e urina, estes **factos** poderão ser punidos).

No caso de maus tratos ou abandono de um equídeo, em nosso ver, casuisticamente poderá ser considerado animal de companhia porque pertence ao grupo de animais detidos pelos

humanos para seu entretenimento e companhia. Nesse caso, importa apurar e alegar factos donde resulte o fim para o qual o equídeo era utilizado, nomeadamente, se o seu detentor nos seus tempos livres o utilizava para se distrair, passear, para ocupação do tempo livre, para divertir os membros do agregado familiar, etc. (portanto, é necessário alegar factos relacionados com a utilização de animais para estes aludidos fins).

No caso dos animais destinados a ser detidos (cão, gato e furão) pelos humanos, salvo melhor opinião, bastará alegação da detenção do animal na capacidade de acção do denunciado. Portanto, não haverá necessidade de alegação na acusação da função de entretenimento e companhia daquele animal (v.g. os canídeos errantes, sem dono, em que o denunciado lhe desfere pancadas).

Sublinha-se que no caso dos animais de companhia detidos, ou seja, de apreciação casuística – diferente dos destinados a ser detidos (v.g. o cão, gato e furão) será necessário na acusação alegar factos respeitantes ao entretenimento e companhia, não bastando alegar a detenção.

VI. Prática e gestão processual

Havendo notícia ou denúncia de crime contra animais de companhia o Órgão de Polícia Criminal, caso detecte a prática de crime de maus tratos ou de abandono em flagrante delito, nos termos dos artigos 256.º e 257.º do CPP poderá levar a cabo a detenção do autor dos factos, sujeitando-o a julgamento em processo sumário (cfr. artigo 381.º e seguintes do Código de Processo Penal) ou a 1.º interrogatório para aplicação de medidas de coacção, para além do Termo de Identidade e Residência (cfr. artigo 196.º do CPP), podendo ser-lhe aplicada a medida de coacção de apresentação periódica (artigo 198.º do Código de Processo Penal), caso existam as circunstâncias do artigo 204.º do mesmo Código.

Em regra, o Órgão de Polícia Criminal recebe a denúncia de crime e desloca-se ao local, devendo observar o disposto no artigo 55.º do Código de Processo Penal e – particularmente – impedir tanto quanto possível as suas consequências, descobrir os seus agentes e levar a cabo os actos necessários e urgentes destinados a assegurar os meios de prova.

Na ocasião, deverá observar a necessidade de medidas cautelares de polícia, nos termos dos artigos 248.º a 253.º do Código de Processo Penal, designadamente, providências cautelares quanto aos meios de prova (cfr. artigo 249.º do Código de Processo Penal), identificação do suspeito e pedido de informações (cfr. artigo 250.º do Código de Processo Penal), revistas e buscas (cfr. artigo 251.º do Código de Processo Penal), apreensões devendo ser validadas pela autoridade judiciária nos termos do artigo 178.º do Código de Processo Penal.

Quando o Arguido não for julgado em processo sumário, haverá lugar a abertura de inquérito nos termos do artigo 262.º do Código de Processo Penal, que poderá ter como desfecho o arquivamento do inquérito nos termos do artigo 277.º, n.º 1 ou n.º 2, do Código de Processo Penal.

Em caso de haver indícios suficientes poderá lançada mão do regime do regime da suspensão provisória do processo nos termos dos artigos 281.º e 282.º do Código de Processo Penal⁵, ou haver lugar a dedução nos termos do artigo 283.º do Código de Processo Penal de acusação para sujeição a julgamento.

Na investigação criminal dos crimes contra animais de companhia a correcta avaliação da cena de crime traduz-se numa oportunidade única e irrepetível.

Sempre que possível deverá ser elaborada reportagem fotográfica do animal de companhia, (vista lateral direita e esquerda, vista frontal, superior e da retaguarda), bem como reportagem fotográfica geral do local de alojamento e pormenorizada dos recipientes de alimentação e abeberação.

No caso de existir durante a acção de fiscalização, por parte do Médico-veterinário, informação/parecer verbal da existência de que o animal de companhia necessita de assistência urgente, por via da existência de maus tratos a animais de companhia, e que levem à necessidade urgente de adopção de medidas cautelares de polícia, deve o Órgão de Polícia Criminal agilizar contacto com o magistrado do DIAP de Setúbal que estará disponível permanentemente através do contacto telefónico disponibilizado para o efeito.

Entre 2015 e 2019, os magistrados do Ministério Público do DIAP de Setúbal e a Guarda Nacional Republicana e demais entidades que se associaram desenvolveram e tentaram implementar um método de investigação de crimes contra animais de companhia.

Uma breve referência tem ainda de ser feita: nos crimes contra animais de companhia a colaboração do médico-veterinário Municipal é de grande mais-valia, porquanto nos termos do DL n.º 314/03, de 17 de Dezembro este tem competência na área da saúde e bem-estar animal para *avaliar as condições de alojamento e bem-estar dos animais de companhia*.

Mas não só. Sem prejuízo, existindo parcerias das Câmaras Municipais com Veterinários Privados é também possível que sejam estes a fazer a avaliação da condição do animal de companhia no Inquérito.

Quando não é possível a intervenção do Médico Veterinário Municipal e o animal for recolhido para uma associação zoófila pode o médico veterinário da associação elaborar relatório médico no âmbito do inquérito.

⁵ Exemplo de injunções no regime da Suspensão Provisória do Processo

- Entregar uma quantia a uma Associação Protectora dos Animais.
- Realizar os tratamentos necessários para debelar a patologia do animal de companhia, devendo comprovar nos autos a realização dos referidos tratamentos no prazo de um mês.
- Observar os parâmetros de bem-estar animal construir canis de alojamento, mediante verificação pela médica veterinária municipal.
- Cumprir a vacinação obrigatória, devendo entregar cópia de documento comprovativo da vacinação do animal em dia.
- Não deter outros animais pelo período de 6 meses.

No caso de animais com dono, em que o agente do crime seja um terceiro, nada impede que possa ser o médico veterinário do detentor a emitir os relatórios médicos para serem valorados no Inquérito.

O Órgão de Polícia Criminal na avaliação da cena de crime, quando aplicável, deverá descrever o alojamento, nomeadamente o tipo de alojamento:

- a. Alojamento jaula/canil/corrente/dimensão/exposição ao frio ou calor/ lama/ cimento/ vidros/lixo
- b. Dimensão e forma (medir para avaliar se compatível com o tamanho do animal)
- c. Ventilação
- d. Condições de higiene; existência de fezes, urina, sangue, cheiro
- e. Local seco e limpo onde o animal possa descansar

A descrição da existência de alimento e bebida disponível para o animal de companhia, se existem comedouros e bebedouros, se existe água e alimentação disponível, potável ou inquinada.

A descrição dos comedouros existentes o seu tipo e tamanho para entender se são adequados (por exemplo), a referência de que existe água nos bebedouros (no caso da existência de animais de pequeno porte não significa que estes consigam aceder à água existente, designadamente se o recipiente for uma balde alto contendo água tem relevância, uma vez que é inacessível para o tamanho de um animal de pequeno porte) ou, por exemplo se o comedouro estiver fora do alcance de um animal acorrentado.

Sempre que possível, na descrição do animal o Órgão de Polícia Criminal deverá identificar de modo completo indicando a espécie cão/gato/outro, tipo: cria/adulto, fenótipo ou raça, nome, sexo, tamanho (porte pequeno/médio/grande/gigante), a existência de chip (*transponder*), a condição corporal magro/normal/obeso, se consegue mover-se normalmente ou está caquético. Estado da pele ou pelo, lesões, feridas, falta de pelo, rastas, pulgas ou carraças. Em regra, os olhos e ouvidos dos animais são os órgãos nos quais os indícios de doença são mais fáceis de identificar.

Nos casos de alojamento diminuto o auto de notícia deverá ser acompanhado de reportagem fotográfica do alojamento ou do local com a presença do animal para demonstrar que o mesmo ali se encontrava e em que condições.

Em seguida o animal deverá ser fotografado através de cinco fotos laterais esquerda e direita frente, trás e superior.

Nos eventos com animais vivos, em regra, a especificidade impõe a presença do Médico-Veterinário Municipal para avaliar a situação que se impõe relatar no auto de notícia.

A nosso ver, como acima se referiu, nos crimes contra animais de companhia o animal é vítima e assume também a dimensão de prova, razão pela qual, quando necessário poderá ser apreendido⁶.

A este propósito diga-se que, não descurando que os animais de companhia não são coisas, todavia, na perspectiva de fazer cessar a continuação da actividade criminosa – como refere o artigo 55.º do Código de Processo Penal – e recolher prova para demonstrar, por exemplo as lesões detidas, tal possibilidade, em nosso entender, não estando prevista no CPP, tem respaldo no artigo 201.º-D do Código Civil, que estabelece um estatuto jurídico dos animais que dispõe que na ausência de lei especial, são aplicáveis subsidiariamente aos animais as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza.

Caso o animal se encontre apreendido nos autos e não se mostrando necessária manter a apreensão por terem já sido recolhidos os elementos probatórios urgentes necessários, previamente foi apurada a manifestação de oposição à adopção dos animais. Será determinado o levantamento da apreensão.

Atenta a natureza senciente e as necessidades diárias do animal apreendido, tal circunstância é incompatível com a manutenção da apreensão por tempo indeterminado até ao termo do processo.

Portanto, levando em conta a circunstância das características próprias dos animais de companhia exige-se a definição da sua situação, podendo ser determinada a sua entrega ao fiel depositário, devendo este dar-lhes destino, particularmente para adopção, nos termos do disposto no artigo 185.º Código de Processo Penal.

No caso dos animais com indícios de abandono nada obsta a que a entidade que acolheu os animais de companhia possa, por ocupação, nos termos do artigo 1318.º do Código Civil, adquiri-los.

Na Comarca de Setúbal, com a colaboração da Guarda Nacional Republicana, foi desenvolvido um modelo de auto de apreensão, para a finalidade de apreensão de animais, com algumas informações específicas:

- Identificação completa do animal (nome, chip, idade, tipo de pelagem, cor, fenótipo, peso);

⁶ Em principio será encaminhado para o centro de recolha oficial de animais disponível no município do local dos factos, mas nada obsta que possa ser encaminhado para associação zoófila ou para uma família de acolhimento temporário ou, nos casos menos graves e excepcionalmente, possa o denunciado ficar nomeado fiel depositário, sendo uma evidência o excesso de lotação e a consequente falta de vagas para acolher os animais de companhia.

- Autorização do dono imediato para adoção;
- Indicação do seu destino Acolhimento/Atendimento Médico Urgente/Morgue;
- Identificação do fiel depositário.

No decurso do Inquérito, o Ministério Público determina a realização de exame ao animal apreendido realizado pelo Médico Veterinário Municipal.

A realização de exame ao animal apreendido pode incidir sobre o seu estado geral (p. ex. para que se esclareça qual o estado do animal aquando a sua recolha, designadamente se estava desparasitado, se padecia de alguma doença, qual o seu grau índice corporal, se tinha fome, se era social com outros animais e com humanos, bem como qualquer outra característica relevante do seu estado e comportamento).

É importante, nos casos de maus tratos, após o animal atingir a cura solicitar ao médico veterinário novo exame médico para apurar a duração da doença de modo a poder ser articulado tal facto na Acusação.

Em caso de morte do animal, na documentação do crime é importante indicar onde foi encontrado, se possível indicar o tipo e integridade do terreno, temperatura ambiente, indicar a existência/recolha de vestígios biológicos = conteúdo gástrico, fezes urina, sangue saliva, indicando a sua proximidade do cadáver.

O cadáver é apreendido e preservado através da preservação no frio, em câmaras frigoríficas disponibilizadas pela Guarda Nacional Republicana, pelo tempo estritamente necessário, e entregue na Faculdade de Medicina Veterinária⁷ para necropsia Médico-Legal.

Caso existam ossadas apreendidas poderão ser entregues na Faculdade de Medicina Veterinária⁸ para análise da especialidade de Antropologia Forense.

Nos crimes de abandono de animais de companhia o Órgão de Polícia Criminal procede à inquirição das testemunhas (particularmente vizinhos do suspeito e dos residentes na habitação deste) para, nomeadamente:

- Identificar o canídeo (nome, chip, idade, tipo de pelagem, cor, raça, peso);
- Explicar concretamente as circunstâncias em que o animal de companhia ficou quando o detentor/denunciado se ausentou, nomeadamente, se tinha comida, água, abrigo, se tinha mobilidade, se se encontrava acorrentado;
- Quantos dias se manteve naquelas circunstâncias;

⁷ No caso da Comarca de Setúbal socorre-se da Faculdade Veterinária de Lisboa.

⁸ No caso da Comarca de Setúbal socorre-se da Faculdade Veterinária de Lisboa.

- A condição de saúde do animal de companhia antes do sucedido e após a saída do detentor daquela habitação;
- Foi necessário providenciar por alimentação, bebida, alojamento, cuidados de saúde.

É importante apurar e descrever o local onde especificamente foi encontrado/abandonado *v.g* se foi junto a uma associação zoófila, clínica veterinária, se foi deixado na casa de familiares ou amigos, se foi deixado numa varanda, terreno isolado, dentro do veículo e em condições climatéricas.

Outras vezes, o abandono do animal é realizado com recurso ao transporte prévio em veículo automóvel, nesse caso, a recolha de informação se foi visto o veículo, apurando a marca, modelo, cor, matrícula, descrição física do condutor e dos eventuais acompanhantes, se as testemunhas identificadas conseguem reconhecer os ocupantes do veículo seu comportamento e do animal, se há sistema de videovigilância, caso em que deverá ser solicitada a preservação das imagens.

No decurso da diligência o Órgão de Polícia Criminal diligência pelo apuramento no animal da existência de *transponder/chip*, coleira com a identificação ou outro elemento que permita identificar o detentor do animal.

Caso seja identificado o detentor do animal deverá o Órgão de Polícia Criminal apurar, de imediato, junto de testemunhas que residam junto do detentor do animal, de modo a apurar, se o animal de companhia era visto naquela residência, quem o passeava e alimentava, procedendo:

- À inquirição do denunciante e os vizinhos do detentor do animal de companhia;
- Pelo apuramento, em concreto, pelas últimas datas da presença do animal naquele espaço, quais as condições do seu alojamento, se tinha água e comida à disposição;
- Caso esteja preso com corrente, apurar o tamanho e o peso da corrente, se mantinha interruptamente preso à corrente, apurar sinais nos animais de falta de mobilidade;
- Pela recolha junto do denunciante ou vizinhos imagens do alojamento do animal e verificar e registar se este se encontra no local e em que condições confirmando o teor da denúncia;
- Pelo apuramento se o animal de companhia é seguido por Médico Veterinário, na afirmativa qual e confirmar;
- Quando necessário proceder à apreensão efectiva do animal de companhia – se necessário e mediante parecer do Médico Veterinário Municipal – e entregá-lo em Associação zoófila que o possa acolher;

- Constituir o denunciado arguido, prestar Termo de Identidade e Residência e interrogá-lo nessa qualidade.

Nas situações de permanência dos animais de companhia no interior de veículos é importante apurar a temperatura exterior, apurar se havia ventilação no veículo, apurar se houve golpe de calor, descrevendo os sinais exteriores da consequência de golpe de calor (designadamente os indícios de arfar excessivo, ritmo cardíaco acelerado no animal, temperatura corporal alta, boca e focinho secos, fraqueza e prostração), caso em que o Órgão de Polícia Criminal poderá remover a situação perigo, recorrendo à norma do direito de necessidade prevista no artigo 339.º do Código Civil.

Noutros casos, menos urgentes, nada obsta a que se determine a realização de buscas domiciliárias – ou não – com os fundamentos:

- Prevenir a continuação dessa actividade criminosa;
- Salvaguardar a vida do animal;
- Adquirir melhor prova da comissão desse ilícito;
- Evidência risco elevado de perigo para a saúde e vida do animal;
- Artigos 174.º, n.º 2 e 177.º, n.º 1, do Código de Processo Penal, a realização de busca à residência.

Agradecendo a atenção dispensada e que estas breves linhas permitam contribuir para a reflexão de todos.

Vídeo da apresentação

→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/x9s12o434/streaming.html?locale=pt>

Vídeo da apresentação

→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/p34qrk9ub/streaming.html?locale=pt>

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS



Anexos

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

**Acórdão da Relação de Évora de 11/04/2019, proferido no Processo
n.º 1938/15.6T9STB.E1 (Ana Barata Brito)**

<u>Acórdãos TRE</u>	Acórdão do Tribunal da Relação de Évora
Processo:	1938/15.6T9STB.E1
Relator:	ANA BARATA BRITO
Descritores:	MAUS TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA IMPUGNAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO DOLO REABERTURA DA AUDIÊNCIA
Data do Acórdão:	11-04-2019
Votação:	UNANIMIDADE
Texto Integral:	S
Meio Processual:	RECURSO PENAL
Decisão:	PROVIDO
Sumário:	<p>I - É pacífico que o problema da prova da intenção, problema comum à generalidade dos crimes, reside na circunstância dos factos probandos respeitarem aqui ao foro íntimo do agente.</p> <p>II - E os actos interiores ou factos internos, por respeitarem à vida psíquica, raramente se provam directamente.</p> <p>III - Na ausência de confissão, a prova do dolo terá então de ser feita por ilações retiradas de outros factos, exteriores e indiciantes, avaliados sempre racionalmente, de acordo com regras de lógica e de normal acontecer. E o julgador decidirá a questão de facto concluindo, justificadamente, se o agente agiu (ou não) <i>internamente</i> da forma como o terá revelado <i>externamente</i>.</p> <p>IV - Do episódio de vida “externo” demonstrado com base nas provas e do modo como se deixou explanado, retira-se também a demonstração de que a arguida <i>sabia</i> e não podia ter deixado de <i>aceitar</i> e de se <i>conformar</i> com todos os actos e omissões por si praticados, com os resultados e as consequências que desses actos e omissões advieram para a saúde do animal em causa. Resultado lesivo igualmente demonstrado em julgamento e necessariamente bem visível aos olhos da própria arguida.</p>
Decisão Texto Integral:	Acordam na Secção Criminal:

1. No Processo comum singular n.º 1938/15.6T9STB, da Comarca de Setúbal – Sesimbra, foi proferida sentença a absolver MM da prática de um crime de maus tratos a animais de companhia, dos artigos 387.º, n.ºs 1 e 2, e 388.º A do Código Penal.

Inconformada com o decidido, recorreu a assistente Bianca – Associação de Protecção de Animais sem Lar do Concelho de Sesimbra, concluindo:

“1. Apreciada a prova produzida em sede de audiência de julgamento, a Mma. juíza “a quo” decidiu absolver a arguida do crime pelo qual a mesma se encontrava acusada.

2. Entendemos, ao invés, que dos meios probatórios produzidos em julgamento, resulta inequivocamente que a arguida praticou tal crime, existindo erro notório na apreciação da prova e erro na valoração dessa prova.

3. No caso concreto, se atentarmos constata-se que os factos dados como provados em 2) a 5) e 9) são absolutamente inconciliáveis com a factualidade dada como não provada em I), o que configura o vício elencado na alínea c) do n.º 2 do art.º 410.º, do Código de Processo Penal.

4. Sem prejuízo, entende-se ter existido erro no julgamento da matéria de facto, porquanto foram dados como provados factos não suportados na prova produzida e dados como não provados outros, que com assento nessa prova, deveriam ter sido dados como provados, o que viola o disposto nos art.ºs 97.º, n.º 5 e 374.º, n.º 2, do Código de Processo Penal.

5. Para além disso, resultaram da prova produzida factos que deveriam, por relevantes, ter sido considerados assentes, designadamente que no período mencionado em 2), a arguida manteve ininterruptamente confinado no espaço indicado, o animal propriedade de RS, mediante o pagamento, por parte desta, da quantia mensal no valor de 130 €(cento e trinta euros).”

6. A matéria contida no ponto 10) da matéria de facto provada configura uma premissa absolutamente contrária ao senso comum, pelo que as parcas considerações relativas à inverificação do elemento subjectivo do crime imputado à arguida carecem de suporte fáctico.

7. Com efeito, se a Mma. Juíza “a quo” considerou provado que a arguida conhecia os seus deveres (de providenciar alimentação, água e providenciar pela higiene e conforto, que não os cumpriu e que, da omissão desses deveres resultou fome, sede e desconforto no canídeo, não podia não extrair as necessárias conclusões.

8. Existe, por último, uma flagrante contradição entre a matéria dada como provada nos pontos 6) e 9) e a factualidade considerada não provada nos pontos III) e IV) e entre os pontos 3) e 9) da matéria dada como provada e a factualidade considerada não provada nos pontos II) e IV).

9. Da simples leitura da decisão, tendo em conta a factualidade dada como provada, não podiam resultar, de acordo com as regras de experiência comum, não provados os factos contidos em I) a VII).

10. A Mma. Juíza “a quo” retirou da prova produzida uma conclusão logicamente inaceitável e visivelmente violadora das regras da experiência comum, sendo patente que, no caso, se impunha uma decisão de facto

contrária à que foi proferida.

11. Com efeito, da análise conjugada da prova, resulta que todos os itens da matéria de facto dada como não provada, impunham conclusão oposta.

12. Donde, a Mma. Juíza “a quo” retirou da aprova produzida uma conclusão logicamente inaceitável e visivelmente violadora das regras da experiência comum, sendo patente que, no caso, se impunha uma decisão de facto contrária à que foi proferida.

13. Considera-se, assim, que, da análise conjugada da prova produzida em sede de audiência de julgamento, deveria a Mma. juiz “a quo” ter dado como provados todos os factos contidos na acusação - conforme, aliás, pugnado pelo Ministério Público, em sede de alegações finais – e, complementarmente, a factualidade acima referida.

14. Em suma, perante o caminho trilhado na sentença recorrida, a mesma padece manifestamente de erro de julgamento (valoração da prova), que aqui se invoca.

15. Sem conceder quanto às questões supra elencadas, não podemos descurar também a errada aplicação do Direito aos factos apurados em sede de julgamento e a patente falta de fundamentação patente na sentença recorrida.

16. No caso dos autos, o que está em causa é uma eventual omissão dolosa por parte da arguida por não ter providenciado por alimentação, abeberamento, condições de higiene e conforto ao animal de companhia por si detido, pelo que se impunha concretizar e densificar tais conceitos na sentença e ponderar se se aplicam na situação concreta, porquê, como e em que medida, o que não sucedeu.

17. Impunha-se, desde logo, explicitar que, quanto ao elemento subjectivo, trata-se de um crime doloso, em qualquer uma das suas modalidades (directo, necessário e eventual) e que o dolo é composto por um elemento intelectual e por um elemento volitivo ou emocional ou, se assim entendesse pertinente - como, parece ter sido o caso – impunha que tivesse transcrito, pelo menos, o preceituado no art.º 15.º, do Código Penal.

18. Sucede porém que no caso dos autos, resulta à saciedade que a arguida não só previu que privando o canídeo de adequados cuidados de higiene, conforto, alimentação e abeberamento, lhe causava sofrimento (o que é elementar e apreensível até por uma criança), como se conformou com esse resultado (ao invés do que fez com os outros canídeos de que detinha, a quem não deixou de proporcionar tais cuidados, tendo, por isso, agido de forma dolosa, pelo menos, na modalidade de dolo eventual.

19. Apurou-se que a arguida conhecia a situação de dor e sofrimento do animal, tinha capacidade de agir, e decidiu não o alimentar, dar-lhe água, limpar o espaço onde este estava alojado ou permitir que este dali saísse.

20. Deste modo, em face da apurada factualidade, a arguida tinha a capacidade de agir e não o fez ciente do resultado, o que determina que a sua conduta seja típica, ilícita dolosa e punível.

21. Assim, impunha-se a prova dos factos da acusação no que se reporta ao elemento volitivo do dolo agente, elencados na factualidade não provada da sentença ora recorrida e considerar que a mesma praticou o crime por que vinha acusada.

22. E, bem assim, que o estado de dor e sofrimento da cadela Chuva foi

determinado pela falta de providência pela arguida dos citados cuidados básicos, e, por essa via, pela ligação da conduta omissiva ao resultado, em termos de causalidade adequada.

23. Considera-se, pois, que, da análise conjugada da prova produzida em sede de audiência de julgamento, deveria a Mma. juiz “a quo” ter dado como provados todos os factos contidos na acusação - conforme, aliás, pugnado pelo Ministério Público, em sede de alegações finais – e considerado preenchidos os elementos típicos do crime.

24. Por todo o exposto, perante a prova produzida em julgamento, deverão, em nosso entender, considerar-se preenchidos os elementos típicos do crime pelo qual a arguida foi acusada e, em consequência ser a mesma condenada em pena de multa e na respectiva pena acessória nos termos acima propostos.”

O Ministério Público e a arguida responderam ao recurso pronunciando-se, o primeiro no sentido da procedência, a segunda no sentido da improcedência.

Neste Tribunal, o Sr. Procurador-geral Adjunto emitiu parecer no sentido da confirmação da sentença, não acompanhando a posição do Ministério Público em primeira instância.

Não houve resposta ao parecer. Colhidos os vistos, teve lugar a conferência.

2. Na sentença, consideraram-se os seguintes factos provados:

“1) A arguida reside na Rua ..., em Sesimbra, numa propriedade devidamente murada e vedada, composta por um imóvel com rés-do-chão e primeiro andar destinado à habitação, garagem e anexos.

2) Desde data não apurada mas seguramente desde o ano de 2013 até dia 19 de Maio de 2015, era mantida, no exterior da residência, num corredor exterior, lateral à habitação, virado para a via pública com cerca de 10 metros de comprimento, por 1 metro de largura, alojada a cadela de nome Chuva sem raça definida, de cor preta e castanha, de pelagem curta e lisa, cuada comprida, sem n.º de identificação electrónica.

3) Em 19 de maio de 2015, a Chuva estava confinada no local descrito conspurcado pela sua própria urina e excrementos frescos e secos de vários dias.

4) No local do abrigo dispunha de um recipiente de plástico sujo com águas paradas repletas de verdete e limos.

5) As arguidas enquanto foram responsáveis pela higiene e alimentação da Chuva privaram-na de água limpa e de alimento em quantidade suficiente às suas necessidades nutricionais.

6) No dia 19 de Maio de 2015, em consequência do tratamento e condições a que foi sujeita a cadela Chuva:

- apresentava caquexia extrema, pesava 18 kg – 10 kg abaixo do peso ideal - condição corporal avaliada em 1 numa escala de 9;

-apresentava desidratação, pelo seco e baço;

- manifestou, aquando o seu acolhimento, atrofia na locomoção e voracidade extrema a comer todo o alimento que lhe era oferecido.

7) No dia 20 de maio de 2015 foram realizados exames diagnóstico, para apurar a etiologia de magreza extrema, todos resultaram negativos.

8) No dia 27 de Junho de 2015, sem terapia instituída, aos cuidados da Associação fiel depositária, a Chuva apresentava-se hidratada, com pelo brilhante, boa condição corporal pesando 27 Kg.

9) A arguida manteve a cadela Chuva confinada em local conspurcado com fezes, urina, privando-a de alimento suficiente e de água limpa, provocando-lhe desconforto permanente, fome e sede.

10) A arguida ciente dos deveres que sobre si recaiam enquanto responsável pela higiene a alimentação da cadela Chuva, não agiu com o cuidado devido no cumprimento de tais deveres, tendo causado fome, sede e desconforto no canídeo.

Mais se provou:

11) Do certificado do registo criminal da arguida não constam antecedentes criminais.

Consignaram-se como factos não provados os seguintes:

“I. A arguida era a responsável pela manutenção da cadela Chuva no espaço referido em 2.).

II. A cadela Chuva não dispunha de local limpo e macio onde repousar.

III. No local de alojamento onde permanecia confinada ininterruptamente não dispunha de espaço para expressar os seus movimentos naturais e movimentar-se livremente.

IV. A arguida decidiu manter a cadela Chuva por si detida confinada em local onde não se podia movimentar de forma natural, nem descansar em lugar limpo, indiferente ao estado que esta evidenciava, resultado da sua actuação.

V. A arguida ciente dos deveres que sobre si recaiam enquanto detentora da cadela Chuva, ao invés de lhe proporcionar os cuidados higiene e nutrição, trataram-na cruelmente, privando-se de tais cuidados.

VI. As arguidas não inibiram de agir do modo descrito, bem sabendo que com sua conduta causavam à cadela Chuva fome, sede, desconforto e em consequência sofrimento, o que visaram e conseguiram.

VII. Agiram sempre livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que conduta como a descrita é proibida e punida pela lei penal.”

A motivação da matéria de facto foi a seguinte:

“ (...) Nesta conformidade, o Tribunal formou a sua convicção, sobre a factualidade provada e não provada, no conjunto da prova realizada em audiência de discussão e julgamento, analisada de forma crítica e recorrendo a juízos de experiência comum, nos termos do artigo 127.º do Código de Processo Penal.

A.3.1) Quanto ao ilícito penal

A arguida exerceu o direito ao silêncio no início da audiência de discussão e julgamento, tendo apenas prestado declarações após a inquirição das testemunhas arroladas na acusação pública.

O tribunal, na formação da sua convicção, atendeu à prova testemunhal produzida em audiência de discussão e julgamento – JV, NA, VS, AM, RS, APN, FF, AF, CC e PS – conjugada com a prova documental junta aos autos, designadamente: os autos de busca e apreensão de fls. 21 a 32 e respectivo relatório fotográfico de fls. 33 a 35 e 49 a 56, relatório da Guarda Nacional Republicana de fls. 106 a 113, os relatórios médicos de fls. 157 e 597 e fotogramas de fls. 217 a 227.

É costume dizer-se que na vida judiciária convivem diversas verdades: a dos arguidos e ofendidos; a das testemunhas; a verdade do julgador e a verdade processual. A que mais interessa para a prolação de uma sentença justa e conforme com os ditames de um Estado de Direito Democrático é a verdade processual porque, estribada na concatenação de toda a prova produzida e sujeita a contraditório, é o produto daquilo que o julgador consegue racionalmente fundamentar e defender e, por conseguinte, é facilmente sindicável através do confronto dos seus fundamentos.

De uma forma geral, as testemunhas depuseram de forma objectiva, circunstanciada, serena e assertiva, ainda que, em alguns dos depoimentos tenham sido expressadas opiniões pessoais, considerações conclusivas e sem razão de ciência.

Assim, o tribunal valorou os depoimentos das testemunhas quando objectivos, desprovidos de conclusões e opiniões que não tenham alicerce noutros meios de prova produzidos em audiência de discussão e julgamento.

O facto provado em 1.), resulta dos autos de busca e apreensão de fls. 21 a 32 e respectivo relatório fotográfico de fls. 33 a 35 e 49 a 56, conjugados com as declarações da arguida.

Quanto à propriedade do canídeo Chuva e sua colocação no local objecto dos autos e concreta intervenção da arguida na vida deste animal, o tribunal valorou os depoimentos das testemunhas RS e PS, irmãos entre si.

RS afirmou ser a proprietária da Chuva, a qual foi por si acolhida quando residia na habitação contígua à habitação da arguida.

Após alteração da sua residência, a Chuva terá permanecido no quintal dessa habitação e a sua higiene e alimentação eram providenciadas pela arguida, mediante a retribuição mensal de €130,00. Porém, devido à fixação de residência do seu irmão PS na aludida residência, e à circunstância de ter realizado obras e ter uma criança menor, o seu irmão colocou a Chuva, com o seu consentimento, no local objecto dos autos (facto provado em 2), mantendo-se a arguida responsável pela higiene do local e alimentação do canídeo mediante a referida retribuição mensal.

A testemunha referiu que visitava a Chuva com regularidade (ainda que admita períodos de ausência de cerca de um mês), no período da noite (após sair do seu local de trabalho) e que tudo sempre lhe pareceu normal, tendo sido uma surpresa ver a Chuva no estado em que se encontrava no dia da apreensão.

PS prestou depoimento coincidente com a sua irmã RS, tendo ainda afirmado que, por vezes, soltava a cadela Chuva para passear. Porém, a testemunha confirmou que, durante um período que não sabe concretizar, a higiene do

local onde estava a Chuva não foi devidamente executada, tendo comentado tal facto com amigos que se deslocavam à sua residência. Quanto à magreza da Chuva, a testemunha também afirmou que falou com a arguida e a sua irmã, tendo-lhe sido dito que seria consequência da intervenção cirúrgica realizada.

A arguida, nas declarações que tardiamente prestou, confirmou tais factos.

Quanto às características da Chuva, o tribunal valorou o relatório médico de fls. 597 (facto provado 2.).

Quanto às características do local onde a Chuva estava alojada e respectivo estado de higiene aquando da busca realizada – 19.05.2015 -, o tribunal valorou o auto de busca de fls. 21-22, respectivo relatório fotográfico de fls. 33 a 35 e 49 a 56 e relatório da Guarda Nacional Republicana de fls. 106 a 113, conjugado com os depoimentos das testemunhas JV, Tenente Coronel da Guarda Nacional Republicana - Chefe da Secção SEPNA em Setúbal, NA, Militar da Guarda Nacional Republicana em exercício de funções na SEPNA há 15 anos, os quais participaram no auto de busca e apreensão realizado nos autos e procederam à elaboração do relatório de fls. 106 a 113 onde consta identificado e descrito o espaço onde a Chuva estava alojada, RS, proprietária da Chuva, FF, AF, CC, vizinhas da arguida e pessoas que observavam a Chuva alojada no local objecto dos autos e a arguida a proceder à respectiva higienização e alimentação do canídeo, e PS, irmão da proprietária da Chuva e vizinho na casa contigua à habitação da arguida, o qual confirmou as características do local e as obras de beneficiação por si realizadas (colocação de azulejos no chão, rede de água potável e escoamento de águas) para alojamento da Chuva, bem como o estado de higiene em que o local se encontrava aquando da busca realizada e dias antes.

A própria arguida admite que, aquando da busca realizada, o local não estava devidamente limpo, nem a água para a Chuva beber, tal como não estavam as demais dependências da habitação e a própria habitação. A arguida justifica tal facto como a circunstância de estar a viver um período conturbado decorrente do internamento de três dos seus canídeos, o que a deixou “de rastos” (sic) tendo havido negligência em termos de limpeza com os animais e sua própria casa e pessoa (sic) (factos provados em 3.), 4.), 9.) e 10.)).

Quanto ao estado de saúde em que a Chuva se encontrava aquando da busca e apreensão realizada, em 19.05.2015 (data que resulta dos próprios autos de busca e apreensão e confirmada pela arguida e testemunhas militares da Guarda Nacional Republicana intervenientes), o tribunal valorou o auto de busca de fls. 21-22, respectivo relatório fotográfico de fls. 33 a 35 e 49 a 56 e relatório médico de fls. 597, conjugados com os depoimentos das testemunhas JV, NA, VS, médica veterinária que elaborou o relatório médico de fls. 597 aquando da consulta efectuada à Chuva, em 20.05.2015, AM, dirigente da Associação Bianca, a qual acolheu a Chuva no dia da apreensão e RS, a qual compareceu no local aquando da busca efectuada.

Efectivamente, as conclusões clínicas que resultam provadas em 6.) constam do relatório médico de fls. 597, o qual não foi objecto de impugnação, e foram confirmadas e explicadas em audiência de discussão e julgamento pela médica que observou a Chuva e elaborou o aludido documento (factos provados em 5.), 6.), 7.) e 9.)).

APM, médica veterinária e docente universitária (facto pela mesma referido inúmeras vezes no decurso do seu depoimento), confirmou que a Chuva foi sua paciente em data anterior aos factos objecto destes autos, e que diminuiu a sua condição corporal ainda que não para 1 (conforme conclusão do relatório médico de fls. 597).

A testemunha explicou a escala da condição corporal e teceu considerações sobre os resultados clínicos da Chuva e o facto de esta apresentar magreza extrema não ser consequência directa e necessária de não lhe ser dado alimento.

Todavia, a testemunha não observou a Chuva aquando da sua apreensão pelo que, as afirmações feitas, não passam de considerações genéricas e abstractas que, por isso mesmo, não têm a virtualidade de infirmar o relatório médico junto aos autos a fls. 597, o qual constitui prova pericial e, como tal, subtraída à livre apreciação do julgador.

Do aludido relatório médico resulta que “o estado de magreza extremada da cadela deverá ser resultante da privação de alimentos e do mau maneiço”.

Tal conclusão sai reforçada pelo relatório médico de fls. 157, realizado em 27.06.2015, ou seja um mês e 7 dias após a apreensão da Chuva e entrega da mesma aos cuidados da Associação Bianca, do qual consta, além do mais, que o canídeo apresenta boa condição corporal (3/5), pesando 27,200Kg (factos provados em 8).

A testemunha APM também procurou contraditar tal facto afirmando que não é normal um animal engordar cerca de 10 Kg em tão curto espaço de tempo sem ter uma patologia (p.ex. diabetes).

Todavia, uma vez mais se afirma, que a testemunha não observou a Chuva e, como tal, essas conclusões são desprovidas de suporte fáctico.

Conforme já referido, a própria arguida admite que, aquando da busca realizada, o local não estava devidamente limpo, nem estava a água para a Chuva beber, e explicou a razão.

Atenta a demais prova pericial e documental produzida, conjugada com a prova testemunhal, o tribunal é levado a concluir que a arguida também não providenciou pela alimentação regular e adequada da Chuva, ainda que o tenha feito a título de negligência.

Os factos não provados resultam de nenhuma prova concludente ter sido feita quanto aos mesmos ou por via da prova da factualidade contrária aos mesmos.

Quanto aos factos não provados em II. e III. (A cadela Chuva não dispunha de local limpo e macio onde repousar; No local de alojamento onde permanecia confinada ininterruptamente não dispunha de espaço para expressar os seus movimentos naturais e movimentar-se livremente) os mesmos assim foram considerados porque resultam infirmados pela prova documental junta aos autos, designadamente o auto de busca de fls. 21-22, respectivo relatório fotográfico de fls. 33 a 35 e 49 a 56 e relatório da Guarda Nacional Republicana de fls. 106 a 113, dos quais contam as características do local e de onde se extrai que, ainda que não seja o ideal, a Chuva dispunha de espaço para se movimentar, conjugada com a prova testemunhal produzida pois NA, militar da Guarda Nacional Republicana, admitiu a existência no local de uma casota (facto atestado pelo fotograma n.º 6 de fls. 34) limpa.

Os factos não provados em IV. a VII., resultam da conjugação das declarações da arguida, as quais o tribunal reputou como verdadeiras, conjugadas com a prova testemunhal produzida, designadamente os depoimentos das testemunhas RS, FF, AF, CC e PS, os quais atestaram os cuidados de higiene e alimentação sempre prestados pela arguida e a sua preocupação com a saúde da Chuva pois foi a arguida que alertou e insistiu com RS, proprietária do canídeo, para a realização da cirurgia para extracção do tumor mamário e

sempre providenciou pela vacinação da Chuva.

Assim, não se pode concluir que a arguida tenha agido com dolo no sentido de manter a cadela Chuva por si detida confinada em local onde não se podia movimentar de forma natural, nem descansar em lugar limpo, indiferente ao estado que esta evidenciava, resultado da sua actuação, de a tratar cruelmente, privando-se dos cuidados de higiene e alimentação e querendo causar-lhe fome, sede e desconforto.

A.3.2) Quanto aos antecedentes criminais

A ausência de antecedentes criminais do arguido resulta da análise do teor do certificado de registo criminal, junto a fls. 307 dos autos.”

3. Sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões do recorrente, as questões a apreciar respeitam à impugnação da matéria de facto e à impugnação em matéria de direito, sendo esta no entanto feita na decorrência da procedência da primeira.

3-a. Da impugnação da matéria de facto (não provada)

A recorrente pretende a revogação da sentença absolutória e a condenação da arguida pelo crime da acusação por considerar que resultaram demonstrados, em julgamento e contrariamente ao que o tribunal decidiu, também os factos que relevam para o dolo. Estes factos foram dados como não provados na sentença. E ainda segundo o recurso, a conclusão de “não provado” apresenta-se não só manifestamente contraditória com as conclusões retiradas anteriormente nos factos provados da sentença, como está também desconforme com a prova produzida em julgamento.

O recurso mostra-se correctamente interposto, utilizando-se quer a impugnação pela via ampla ou alargada (do art. 412º, nº 3, do CPP), quer a invocação de vício de texto (do art. 410º, nº 2 do CPP - erro notório na apreciação da prova).

Por via deste último, defende a recorrente, em resumo e no essencial, que dos factos *objectivos* dados como provados na sentença deveria ter também resultado a demonstração dos factos do tipo subjectivo (de crime imputado). O que, a não ter sido considerado, configura violação evidente de regras de lógica e de experiência comum na apreciação da prova. E acaba por redundar numa contradição entre factos provados e não provados.

Do contraditório do recurso resulta ainda a contribuição do Ministério Público no sentido da revogação da

sentença e da condenação da arguida (embora nesta Relação o Senhor Procurador-geral Adjunto se tenha demarcado da resposta apresentada em primeira instância).

Da leitura da sentença (sempre no confronto da argumentação do recorrente e na dinâmica do próprio recurso) resulta realmente evidente o erro de julgamento. A leitura da sentença permite concluir que, em concreto, os factos do dolo (dolo do tipo e dolo da culpa) deveriam ter sido, em concreto, retirados (e eles retiram-se efectivamente), natural, logica, e necessariamente até, dos factos objectivos dados já como provados na sentença. Factos estes não impugnados no recurso, correctamente justificados no exame crítico das provas e, logo, definitivamente assentes.

Mas mais: as justificações dadas para uma alegada demonstração *alternativa* de uma conduta meramente negligente (e, como tal, concretamente não punível) respeitam a (ou podem relevar apenas para uma) graduação do grau de culpa *dolosa*.

Como resulta da literalidade da norma e como tem vindo a ser pacificamente entendido, os vícios do art. 410º, nº2, do Código de Processo Penal são os que se detectam no próprio texto da decisão, “por si só ou conjugado com as regras da experiência comum”.

Assim, em caso de vício, o leitor retirará da análise do texto, sem recurso a outros elementos do processo, a detecção de qualquer uma das três anomalias previstas na norma em causa – insuficiência da matéria de facto provada, contradição insanável da fundamentação ou entre esta e a decisão, e erro notório na apreciação da prova.

Os factos agora em crise respeitam ao tipo subjectivo de crime, como se disse. E é pacífico que o problema da prova da intenção, problema comum à generalidade dos crimes, reside na circunstância dos factos probandos respeitarem aqui ao foro íntimo do agente.

E os actos interiores ou factos internos, por respeitarem à vida psíquica, raramente se provam directamente. Na ausência de confissão, a prova do dolo terá então de ser

feita por ilações retiradas de outros factos, exteriores e indiciantes, avaliados sempre racionalmente, de acordo com regras de lógica e de normal acontecer. E o julgador decidirá a questão de facto concluindo, justificadamente, se o agente agiu (ou não) *internamente* da forma como o terá revelado *externamente*.

Ora, no presente caso, os factos externos apurados permitem retirar com toda a segurança (e o oposto contrariou efectivamente as regras de lógica e de experiência comum) os factos integrantes de um *dolo de maus tratos*, no mínimo na modalidade de um *dolo eventual*.

Olhando o texto da sentença e as circunstâncias em que se desenrola todo o episódio de vida ali dado como provado, deve concluir-se que a arguida, durante cerca de dois anos, foi “responsável pela higiene e alimentação da cadela Chuva”. E que enquanto foi “responsável pela higiene e alimentação da cadela Chuva” “privou-a de água limpa e de alimento em quantidade suficiente às suas necessidades nutricionais”.

Mais se provou que a cadela era “mantida, no exterior da residência, num corredor exterior, lateral à habitação, virado para a via pública com cerca de 10 metros de comprimento, por 1 metro de largura” e que “em 19 de maio de 2015, a Chuva estava confinada no local descrito conspurcado pela sua própria urina e excrementos frescos e secos de vários dias”, local onde “dispunha de um recipiente de plástico sujo com águas paradas repletas de verdete e limos”.

Mais se provou que a arguida “privou (a cadela) de água limpa e de alimento em quantidade suficiente às suas necessidades nutricionais”, que “no dia 19 de Maio de 2015, em consequência do tratamento e condições a que foi sujeita (pela arguida) a cadela Chuva: - apresentava caquexia extrema, pesava 18 kg – 10 kg abaixo do peso ideal - condição corporal avaliada em 1 numa escala de 9; -apresentava desidratação, pelo seco e baço; - manifestou, aquando o seu acolhimento, atrofia na locomoção e voracidade extrema a comer todo o alimento que lhe era oferecido”. E que “no dia 20 de maio de 2015 foram realizados exames diagnóstico, para apurar a etiologia de magreza extrema, todos resultaram negativos” (ou seja,

não lhe foi encontrada outra causa que não a resultante da privação de água limpa e de alimento em quantidade suficiente às suas necessidades nutricionais), que “no dia 27 de Junho de 2015, sem terapia instituída (ou seja, sem outro suporte para além de um tratamento adequado, aos cuidados da Associação fiel depositária), a Chuva apresentava-se hidratada, com pelo brilhante, boa condição corporal pesando 27 Kg”.

Mais se provou que “a arguida manteve a cadela Chuva confinada em local conspurcado com fezes, urina, privando-a de alimento suficiente e de água limpa, provocando-lhe desconforto permanente, fome e sede”, que lhe “causou fome, sede e desconforto no canídeo” e que estava “ciente dos deveres que sobre si recaiam enquanto responsável pela higiene e alimentação da cadela Chuva”.

De tudo resulta que a demonstração dos factos que interessam ao tipo subjectivo se retiram aqui (se devem retirar aqui) de todos os factos *externos* demonstrados já.

No contexto presente, uma eventual ausência do *saber* e, no mínimo, do *aceitar com conformação*, de todos os actos objectivamente praticados pelo agente, surge aqui como uma impossibilidade.

Com efeito, do episódio de vida “externo” demonstrado com base nas provas e do modo como se deixou explanado, retira-se também a demonstração de que a arguida *sabia* e não podia ter deixado de *aceitar* e de se *conformar* com todos os actos e omissões por si praticados, com os resultados e as consequências que desses actos e omissões advieram para a saúde do animal em causa. Resultado lesivo igualmente demonstrado em julgamento e necessariamente bem visível aos olhos da própria arguida.

Da leitura da “sentença de facto”, agora na parte referente ao exame crítico da prova, resulta ainda que a justificação que ali se deu para a indemonstração dos factos do dolo se deveu em parte a uma menos correcta visão do direito do caso.

O “insolúvel círculo lógico” (a expressão é de Castanheira Neves) entre facto e norma, entre matéria de

facto e matéria de direito, contaminou aqui, negativamente, a decisão sobre a matéria de facto.

Na verdade, da fundamentação dos factos não provados resulta que o tribunal ponderou apenas uma das modalidades de dolo previstas no art. 14º do CP (o dolo directo). E no que respeita ao juízo sobre a tipicidade desconsiderou a modalidade de crime prevista no nº 1 da norma incriminadora. Sendo que a matéria de facto deve ser conhecida com a abrangência de todas as soluções de direito possíveis (art. 124º, nº 1, do CPP).

Senão, atente-se no excerto seguinte da sentença:

“Os factos não provados resultam de nenhuma prova concludente ter sido feita quanto aos mesmos ou por via da prova da factualidade contrária aos mesmos.

(...) não se pode concluir que a arguida tenha agido com dolo no sentido de manter a cadela Chuva por si detida confinada em local onde não se podia movimentar de forma natural, nem descansar em lugar limpo, indiferente ao estado que esta evidenciava, resultado da sua actuação, *de a tratar cruelmente*, privando-se dos cuidados de higiene e alimentação e *querendo causar-lhe fome, sede e desconforto.*”

O erro na apreciação da prova é, por tudo, notório e evidente.

E encontrando-se a Relação em condições de suprir o vício de sentença detectado, procede-se à alteração da matéria de facto (art. 426º, nº 1, do CPP, *a contrario*), determinando-se que os *factos não provados* a seguir referidos passem a integrar os factos provados da sentença. E, nestes, determina-se que passem a ter a redacção seguinte:

I. A cadela Chuva foi mantida no espaço referido em 2.) sempre com o conhecimento e a aceitação da arguida.

II. No local referido existia uma casota de cão.

III. A arguida estava ciente dos deveres de alimentação e assistência que sobre si recaíam enquanto detentora da cadela Chuva e agiu do modo descrito, sempre livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que a conduta causava à cadela Chuva fome, sede, desconforto e em consequência sofrimento, com o que se conformou e aceitou.

VII. Agiu sabendo que conduta como a descrita é proibida e punida pela lei penal.

Determina-se ainda a eliminação dos factos não provados que estejam em oposição aos agora dados como provados e os que sejam meramente conclusivos (como seja, o

seguinte: “no local de alojamento onde permanecia confinada ininterruptamente não dispunha de espaço para expressar os seus movimentos naturais e movimentar-se livremente).

3-b. Da realização do tipo incriminador

O art. 387.º, n.º 1, do CP pune, com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias, “quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido”.

Os factos provados realizam o tipo na modalidade menos grave prevista no n.º 1, não ocorrendo, em concreto, nenhuma das circunstâncias previstas no n.º 2. Das acções e omissões da arguida (o tipo integra comportamentos activos e omissivos e a arguida praticou o crime nessas duas modalidades) não resultou “a morte do animal, a privação de importante órgão ou membro ou a afectação grave e permanente da sua capacidade de locomoção”, sendo por isso de afastar a forma agravada inicialmente imputada.

Escreveu-se na sentença:

“O arguido vem acusado da prática de um crime de maus tratos a animais de companhia p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 e 2, artigo 388.º A do Código Penal.

O crime de maus tratos a animais de companhia é um crime comum, na medida em que pode ser realizado por qualquer pessoa. É igualmente um crime de resultado, dado que exige para a sua consumação a verificação de um evento separável no tempo e no espaço da acção do agente. É também um crime de execução livre ou forma livre, sendo indiferente a forma pela qual é produzido o resultado.

Como crime de resultado que é pode ser cometido por acção ou por omissão impura ou imprópria, desde que sobre o omitente recaia o dever jurídico de evitar o resultado, nos termos do art. 10º, n.ºs 1 e 2 do Código Penal.

Os bens jurídicos protegidos pelo art. 387º são a integridade física (n.ºs 1 e 2) e a vida (n.º 2) de animais de companhia.

O tipo objectivo do n.º 1 consiste na provocação de dor, sofrimento ou quaisquer outros maus-tratos físicos a um animal de companhia; no n.º 2 os elementos objectivos são a morte, a privação de importante órgão ou membro ou a afectação grave e permanente da capacidade de locomoção do animal.

O tipo subjectivo do n.º 1 é constituído pelo dolo em qualquer das suas três formas; o n.º 2 permite a agravação pelo resultado, quer quando o agente actue com dolo (em qualquer das suas formas), quer quando o agente actue com negligência.

Dos factos provados não resulta provada a actuação dolosa da arguida na provocação de dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos à Chuva.

Assim, impõe-se absolver a arguida do crime que lhe vem imputado.”

Como se vê, a absolvição decorrerá exclusivamente da indemonstração dos factos do dolo. Corrigida a “sentença de facto” na sequência do erro notório na apreciação da prova agora detectado, resta consignar que os factos provados realizam o crime (um crime) de maus tratos a animais de companhia, do art. 387.º, n.º1, do CP.

A respeito das considerações efectuadas na sentença sobre o tipo incriminador, consigna-se apenas o seguinte, no referente ao bem jurídico:

Perfilha-se a posição expressa por Teresa Quintela de Brito, no sentido de que o bem jurídico protegido pelo tipo aplicado não reside na integridade física e na vida *do animal de companhia*.

É sim um “bem colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento *pelo homem* de interesses morais directos aos animais individualmente considerados e, conseqüentemente, a afirmação do interesse *de todos e cada uma das pessoas* na preservação da integridade física, do bem estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses dos animais por força de uma certa relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém.

Em causa está uma responsabilidade do humano, como indivíduo em relação com um concreto animal, e também como Homem, i.e., enquanto membro de uma espécie, cujas superiores capacidades cognitivas e de adaptação estratégica o investem numa especial responsabilidade para com os seres vivos que podem ser (e são) afectados pelas suas decisões e acções” (Crimes Contra Animais: os novos Projectos-Lei de Alteração do Código Penal, Anatomia do Crime, n.º 4, Jul-Dez 2016, p. 104).

3-c. Da reabertura da audiência para apuramento de factos e determinação da sanção

Mostrando-se assim realizado o crime do art. 387.º, n.º1, do CP, em obediência ao acórdão uniformizador de jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça (AUJ n.º 4/2016) impor-se-ia proceder à determinação da espécie e medida da pena, na Relação.

Sucedde que o cumprimento do acórdão uniformizador pela Relação pressupõe que a primeira instância tenha procedido ao apuramento prévio dos “factos pessoais” e à especificação, na matéria de facto da sentença, de todos os factos relativos à situação pessoal do condenado. Trata-se de factos imprescindíveis à decisão sobre a pena.

A sentença recorrida é omissa quanto aos factos relativos à personalidade da arguida, desconhecendo-se a sua situação pessoal. Sabe-se apenas que não tem antecedentes criminais.

Esta ausência de factualidade obsta a que a Relação profira de imediato (e em substituição) decisão sobre a pena.

Em situações como a presente, tem-se adoptado a posição expressa por António Latas, em “O AFJ nº 4/2016 e a determinação da pena nos casos em que foi revogada a sentença absolutória proferida pelo tribunal recorrido, que não apurou e fixou factos relativos à vida pessoal e personalidade do arguido” (www.tre.mj.pt/docs/Estudos).

Ali se concluiu que “em casos como o presente (em que foi revogada a sentença absolutória proferida pelo tribunal recorrido – que não apurou e fixou factos relativos à vida pessoal e personalidade do arguido - decidindo-se agora, em substituição, verificarem-se os elementos constitutivos do crime de que foi absolvido e, conseqüentemente, haver lugar à sua condenação do arguido como autor desse mesmo crime), temos entendido que o processo deve ser devolvido à 1ª Instância para que continue aí a deliberação sobre a determinação da pena a que se reporta o art. 369º do CPP, com eventual reabertura da audiência, nos termos do art. 371º do CPP, para apuramento e eventual discussão dos factos necessários, com subsequente determinação da medida da pena a aplicar”.

A reabertura da audiência, para apuramento dos factos pessoais e a prolação de decisão sobre a pena, que agora se ordena, poderá incluir a realização das diligências indispensáveis ao conhecimento da personalidade e situação pessoal da arguida, que o tribunal considere necessárias para a determinação da sanção.

4. Face ao exposto, acordam na Secção Criminal da Relação de Évora em:

- Julgar procedente o recurso, alterando a matéria de facto nos termos expostos;
- Julgar a arguida autora de um crime de maus tratos a animais de companhia, dos artigos 387.º, n.ºs 1 e 2 (e 388.º A) do CP;
- Determinar que os autos regressem à primeira instância para reabertura da audiência e prolação de decisão sobre a pena.

Sem custas.

Évora, 11.04.2019

ANA MARIA BARATA DE BRITO

MARIA LEONOR ESTEVES

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

**Acórdão da Relação de Évora de 18/06/2019, proferido no Processo
n.º 90/16.4GFSTB.E1.E1 (Ana Barata Brito)**

<u>Acórdãos TRE</u>	Acórdão do Tribunal da Relação de Évora
Processo:	90/16.4GFSTB.E1.E1
Relator:	ANA BARATA BRITO
Descritores:	CRIME DE MAUS TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA BEM JURÍDICO PROTEGIDO INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL PENNA DE SUBSTITUIÇÃO
Data do Acórdão:	18-06-2019
Votação:	UNANIMIDADE
Texto Integral:	S
Meio Processual:	RECURSO PENAL
Decisão:	PROVIDO EM PARTE
Sumário:	<p>I – O bem jurídico protegido pelo artigo 387.º do Código Penal não reside na integridade física e na vida do animal de companhia. É sim um “bem colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento pelo homem de interesses morais directos aos animais individualmente considerados e, conseqüentemente, a afirmação do interesse de todos e cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem-estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses dos animais por força de uma certa relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém”.</p> <p>II – O tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia não é inconstitucional.</p>
Decisão Texto Integral:	<p>Acordam na Secção Criminal:</p> <p>1. No Processo comum singular n.º 90/16.4GFSTB.E1, da Comarca de Setúbal, foi proferida sentença a absolver o arguido <u>HP</u> da prática de um crime de maus tratos a animais de companhia agravado de que vinha acusado e o arguido <u>PB</u> da prática de três crimes de maus tratos a animais de companhia agravados, de que vinha acusado.</p> <p>Foram os mesmos arguidos condenados nos termos seguintes:</p> <p>- <u>HP</u>, como co-autor de um crime de maus tratos a animais de companhia agravado cometido sobre a cadela, dos art.ºs</p>

387.º, n.º1 e 2 do Cód. Penal, na pena de dez (10) meses de prisão; como autor material e em concurso efectivo de três (3) crimes de maus tratos a animais de companhia agravado cometidos sobre as três crias (nados vivos), das disposições conjugadas dos art.ºs 387.º, n.º1 e 2 do Cód. Penal, na pena de seis (6) meses de prisão para cada um desses crimes; em cúmulo jurídico, na pena única de dezasseis (16) meses de prisão efectiva. Foi-lhe ainda aplicada a pena acessória de privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 5 anos.

- PB, como co-autor de um crime de maus tratos a animais de companhia agravado cometido sobre a cadela, das disposições conjugadas dos art.ºs 387.º, n.º1 e 2 do Cód. Penal, na pena de noventa (90) dias de multa, à taxa diária de seis euros (€6,00).

Inconformado com o decidido, recorreu o arguido HP, concluindo:

“I- O arguido discorda da decisão aplicada pelo tribunal aquo.

II- O presente recurso tem como objeto toda a matéria de direito da douda sentença proferida nestes autos, a qual condenou o arguido HP.

III- A Sentença recorrida violou os princípios básicos de determinação da pena, plasmados nos artigos 71º e 40º ambos do Código Penal.

IV- A pena única fixada, nestes autos é excessiva e desadequada, violando, também o doudo tribunal o previsto no artigo 77º do Código Penal.

V- A decisão recorrida, ao ter considerado os crimes praticado pelo arguido, de natureza diversa há mais de 5 anos, viola não só, o princípio ne bis in idem, mas também a essencialidade dos artigos 40º, 50º e 71º do CP,

VI- O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada, (...) atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, á sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, (...).

VII- O arguido HP, requer da justiça a ponderação da pena, ainda que in extremis, suspendendo-a na sua execução, uma vez que, a ameaça de prisão, já é bastante e suficiente para o arguido interiorizar o desvalor da sua conduta.

VIII- Entende-se que no atual regime jurídico português, de acordo com o artigo 1576ª do Código Civil, determina que “São fontes das relações jurídicas familiares o casamento, o parentesco, a afinidade e a adoção”, não está estabelecida nenhuma destas relações jurídicas com animais.

XI- Sendo assim certo, não ser possível identificar na norma incriminadora dos maus tratos a animais, um bem jurídico.

X- Assim, a punição do maltrato aos animais, assenta em valorações de clara inconstitucionalidade por violação dos artigos 18º, 27º e 62º da CRP.

XI- Ao condenar o arguido HP, nos termos dos artigos 387º e 388º A, do Código Penal, o Tribunal a quo violou deliberadamente e de forma grosseira o quadro jurídico Constitucional vigente.

XII- E mais, o artigo 40º do Código Penal, consagra bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

XIII- Estando vedado ao legislador, ultrapassar os limites plasmados no artigo.

XIV- O Tribunal a quo violou, o artigo 27º da CRP, porquanto in casu, as normas aplicadas sob a epigrafe “crime de maus tratos a animais de companhia”, previstos e punidos pelos artigos 387º e seguintes do CP, não salvaguardam direitos ou interesses que detenham manifestação e proteção constitucional.

XV- Ao balizar e condenar o arguido, nos termos em que o fez, o Tribunal A quo, violou os artigos 18º, 27º, e 62º da CRP.

XVI-Violou os artigos 40º, 43º, 50º, 58º, 71º e 77º do Código Penal.

XVII- Não é demais referir, que os animais têm um papel relevante na vida dos seres humanos, o que não podemos ultrajar é o Direito, levando o legislador a entroncar restrições, a punir condutas, sem atender aos princípios orientadores do Direito Penal.

XVIII- É pertinente afirmar que a decisão a quo está eivada de inconstitucionalidades por violação expressa e grosseira dos artigos, 2º nº 2, 18º, 27º e 62º da Constituição da República Portuguesa.

Termos em que e nos melhores de Direito que V. Exas, doutamente suprirão, deverá a douda sentença ser revogada e conseqüente absolvição na consideração das inconstitucionalidades materiais contidas nos artigos elencados ou a substituição da pena por outra que se coadune com a pretensão exposta.”

O Ministério Público respondeu ao recurso pronunciando-se no sentido da improcedência, e concluindo:

“1. Os animais de companhia são seres vivos dotados de sensibilidade, com estatuto jurídico próprio, a quem os seus donos devem assegurar o bem-estar e são merecedores de tutela jurídica mais concreta daquela que é reconhecida à fauna em geral pelo que o art.º 387.º do Código Penal é conforme à Constituição da Republica Portuguesa.

2. Tendo ficado provado que o Recorrente foi co-autor da prática de quatro crimes de maus tratos a animais de companhia agravados (pela morte dos animais), que as necessidades de prevenção geral são significativas, que as necessidades de prevenção especial foram consideradas pela existência de dois antecedentes criminais ainda que de diferente natureza, que a culpa do Recorrente é muito elevada, que o grau de ilicitude dos factos foi considerada muito elevado e que agiu com dolo, a pena aplicada mostra-se proporcional, adequada e suficiente.

3. Salvo melhor opinião, é manifesto que não se encontram reunidos os requisitos legais para que a pena de prisão em que o Recorrente foi condenado deva ser suspensa na sua execução, porquanto a simples censura do facto e a ameaça de prisão não realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da prevenção.”

Neste Tribunal, o Sr. Procurador-geral Adjunto emitiu desenvolvido parecer, pronunciando-se no sentido da procedência parcial do recurso (procedência na parte relativa ao pedido de aplicação de prisão suspensa).

Não houve resposta ao parecer. Colhidos os vistos, teve lugar a conferência.

2. Na sentença, consideraram-se os seguintes factos provados (na parte que interessa ao recurso):

“1. Desde data não concretamente apurada mas desde 2012 até ao dia 03 de Fevereiro de 2016 o arguido HP deteve consigo na sua residência, sita na Estrada dos Espanhóis..., Pinhal Novo, nesta comarca de Setúbal, uma cadela de nome «Pantufa», de pelagem média lisa e cor castanha, raça Pastor Alemão.

2. O arguido HP pese embora detivesse o referido animal aos seus cuidados, privou-a de cuidados de vacinação e de assistência médico veterinária regular.

3. O arguido HP pese embora também soubesse que a cadela não se encontrava esterilizada, manteve-a presa à corrente, ainda que com o cio, não a protegendo de outros cães machos que detinha, sendo a mesma coberta por outros animais.

4. O arguido HP pese embora conhecesse da gravidez da cadela que detinha privou-a de cuidados médicos veterinários necessários, atento o seu estado de gestação.

5. No termo do período de gestação, no dia 03 de Fevereiro de 2016, o arguido HP vendo que a cadela iniciara o processo de parto decidiu não pedir assistência veterinária.

6. Após várias horas sem que a cadela «Pantufa» concretizasse a expulsão fetal completa, o arguido HP decidiu proceder por si à extracção dos animais.

7. Para o efeito, o arguido HP solicitou ao arguido PB, cujo contacto lhe foi indicado por DM, que o auxiliasse uma vez que não conseguia sozinho imobilizar o animal, o que aquele aceitou.

8. Assim, na prossecução da conduta que se havia determinado a realizar, na zona exterior da residência solicitou ao arguido PB que segurasse o animal, o que este fez.

9. Nessas circunstâncias, estando a cadela viva e consciente, o arguido HP com o recurso a um objecto cortante não identificado procedeu a uma incisão vertical grosseira e irregular com cerca de 15 cm, cortando a parede abdominal e o útero.

10. Depois de conseguir esventar o animal, o arguido HP retirou do interior do seu útero pelo menos seis crias, três delas com vida, deixando dois fetos ainda no interior da cavidade pélvica, um dos quais com o cordão umbilical em conexão com o útero.

11. O arguido HP em seguida procedeu ao encerramento do corte que realizara através de pontos simples através de técnica de sutura, mas apenas sobre a parede abdominal, já que deixou aberto o útero ainda com dois fetos no seu interior.

12. A cadela, ainda com vida, coberta de sangue e líquido, com dor extrema e

em grande sofrimento foi deixada prostrada no chão no quintal da residência pelo arguido HP, indiferente ao seu estado.

13. O arguido HP ao invés de providenciar por cuidados médicos, calor e alimento às crias nascidas com vida decidiu colocar todas as seis crias - indiferente ao facto de estarem vivas ou mortas - dentro de um saco de plástico no contentor do lixo.

14. A cadela detida pelo arguido HP resistiu, em grande sofrimento, sem quaisquer cuidados durante pelo menos uma hora, vindo a falecer em consequência da conduta descrita a que foi sujeita.

15. As três crias que nasceram vivas (nados vivos), por terem sido abandonadas pelo arguido HP no interior do contentor do lixo, acabaram por falecer no dia 03 de Fevereiro de 2016, devido a inanição e hipotermia.

16. Os arguidos HP e PB cientes das condutas conjugadas que empreendiam, quiseram e conseguiram esventar o animal vivo e consciente, infligindo-lhes dor e sofrimento.

17. O arguido PB conhecia e aceitou o plano delineado pelo arguido HP, agindo ambos de comum acordo em concertação de esforços e divisão de tarefas, conformando-se com a conduta que cada um viesse a adoptar.

18. O arguido HP ao esventrar o animal e o arguido PB ao manietar a cadela, admitiram como possível que das suas condutas conjugadas viesse a resultar dor e sofrimento e, nessa sequência, a morte do animal, como se verificou, resultado com o qual se conformaram.

19. O arguido HP sabia que os três nados vivos se tratavam de crias indefesas carecidas de alimentação, conforto e cuidados médico-veterinários imediatos e, ainda assim, quis e conseguiu agir do modo descrito, ciente de que com a sua conduta lhes provocavam sofrimento e, em consequência, a morte deles.

20. Os arguidos agiram sempre livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que as condutas conjugadas como as descritas são proibidas e punidas pela lei penal.

21. O arguido HP nasceu em 16-06-1951.

22. O arguido está solteiro e vive em habitação própria.

23. Resulta das bases de dados da Segurança Social que o arguido não faz descontos; executa apenas trabalhos esporádicos que lhe permitem angariar, em média, a quantia mensal de €300,00.

24. Resulta das bases de dados do registo de propriedade automóvel que o arguido tem em seu nome um veículo automóvel com a matrícula --JX.

25. O arguido HP regista antecedentes criminais averbados no seu certificado de registo criminal, nos seguintes termos: Por sentença datada de 18-02-2013, proferida no âmbito do processo sumário n.º---/13.7GFSTB, do 2.º Juízo Criminal de Setúbal, transitada em julgado em 02-04-2013, por factos cometidos em 17 de Fevereiro de 2013, o arguido foi condenado pela prática de um crime de condução de veículo sem habilitação legal, na pena de 69 dias de multa, à taxa diária de €6,00; Por sentença datada de 25-09-2014, proferida no âmbito do processo sumário n.º---/14.0GAMTA, do Juiz 1 do Juízo Local Criminal do Barreiro, transitada em julgado em 10-03-2015, por factos cometidos em 07 de Setembro de 2014, o arguido foi condenado pela prática de um crime de condução de veículo sem habilitação legal, na pena de 100 dias

de multa, à taxa diária de €5,00.”

E a fundamentação da pena, na sentença, foi a seguinte:

“DA DETERMINAÇÃO DA MEDIDA CONCRETA DAS PENAS DE PRISÃO E DE MULTA

Nesta sede, rege o disposto no art.º 71.º do Cód. Penal, que: «A determinação da medida da pena dentro dos limites definidos na lei, far-se-á em função da culpa do agente, tendo ainda em conta as exigências de prevenção de futuros crimes.»

Vários modelos têm surgido para solucionar a questão de saber a forma como estas entidades distintas [culpa e prevenção] se relacionam no processo unitário da medida da pena.

Face ao art.º 40.º do Cód. Penal, que veio tomar posição expressa quanto à questão dos fins das penas, afigura-se-nos inquestionável que é o modelo da «moldura da prevenção» proposto por Jorge de FIGUEIREDO DIAS [op. cit., pp. 227 a 231] aquele que melhor se adequa ao espírito desta norma, quanto mais não seja por «nela ter sido consagrado o seu pensamento» - [cf. José GONÇALVES DA COSTA, in RPCC, Ano III, 1993, p. 327]

Segundo aquele modelo, primordialmente, a medida da pena há-de ser dada por considerações de prevenção geral positiva, isto é, prevenção enquanto necessidade de protecção dos bens jurídicos que se traduz na tutela das expectativas da comunidade na manutenção da vigência da norma infringida, que fornece uma «moldura de prevenção», que fornece um quantum de pena que varia entre um ponto óptimo e o ponto ainda comunitariamente suportável de medida da tutela dos bens jurídicos e das expectativas comunitárias e onde, portanto, a medida da pena pode ainda situar-se até atingir o limiar mínimo, abaixo do qual já não é comunitariamente suportável a fixação da pena sem pôr irremediavelmente em causa a sua função tutelar.

Através do requisito da culpa, dá-se tradução à exigência de que aquela constitui um limite inultrapassável de todas e quaisquer considerações preventivas - [limite máximo – ligado ao mandamento incondicional de respeito pela dignidade da pessoa do agente]

Por último, dentro dos limites consentidos pela prevenção geral positiva – entre o ponto óptimo e o ponto ainda comunitariamente suportável – podem e devem actuar do ponto de vista de prevenção especial de socialização, sendo eles que vão determinar, em último termo, a medida da pena. Esta deve, em toda a sua extensão possível, evitar a quebra da inserção social do agente e servir a sua reintegração na comunidade [para uma análise mais desenvolvida, vd. J. FIGUEIREDO DIAS, op. cit., pp. 227 e ss. e, quanto ao juízo de culpa, Anabela MIRANDA RODRIGUES, A Determinação da Medida da Pena Privativa da Liberdade, pp. 478 e ss.]

Tendo presente o modelo adoptado, importa infra eleger, no caso concreto, os critérios de aquisição e de valoração dos factores da medida da pena, mormente os referidos nas diversas alíneas do n.º2 do art.º 71.º do Cód. Penal.

Neste âmbito, importa ter presente o princípio da proibição da dupla valoração, consagrado no referido art.º 71.º, n.º2, segundo o qual não devem ser tomadas em consideração, na medida concreta da pena, as circunstâncias que façam já parte do tipo de crime.

Tal princípio deve também valer para as restantes operações de determinação da pena, ou seja, a concreta circunstância que deva servir para determinar a

moldura penal aplicável ou para escolher a pena não deve ser de novo valorada para a quantificação da culpa e da prevenção relevantes para a medida da pena - [neste exacto sentido, J. FIGUEIREDO DIAS, op. cit. pp. 234 a 238]

Ainda neste âmbito, importa referir que os factores que influem na determinação da medida são, muitas vezes, dotados de particular ambivalência. Por exemplo, um mesmo factor, na perspectiva da culpa, pode funcionar como agravante e, na perspectiva da prevenção, funcionar como atenuante.

Ou seja, neste domínio, dever-se-á ter em consideração e presentes quais sejam «as finalidades da punição» apontadas e adoptadas pelo legislador.

Acolhendo, aqui, a súmula de Jorge de FIGUEIREDO DIAS dir-se-á que o programa político-criminal assumido pelo legislador penal nos n.ºs 1 e 2 do art.º 40.º da lei penal substantiva consubstancia-se em que: «1. Toda a pena serve finalidades exclusivas de prevenção, geral e especial. 2. A pena concreta é limitada, no seu máximo inultrapassável, pela medida da culpa. 3. Dentro deste limite máximo ela é determinada no interior de uma moldura de prevenção geral de integração, cujo limite superior é oferecido pelo ponto óptimo de tutela dos bens jurídicos e cujo limite inferior é constituído pelas exigências mínimas de defesa do ordenamento jurídico. 4. Dentro desta moldura de prevenção geral de integração a medida da pena é encontrada em função de exigências de prevenção especial, em regra positiva ou de socialização, excepcionalmente negativa ou de intimidação ou segurança individuais.»

Dizer, então, que a pena concreta deverá corresponder a uma intervenção penal inteiramente enformada pelos princípios político-criminais exarados imperativamente naquele normativo:

- (i) Seja pelo princípio da prevenção geral positiva ou de integração;
- (ii) Seja pelo princípio da culpa;
- (iii) Seja pelo princípio da prevenção especial positiva ou de socialização;
- (iv) Seja complexivamente, pelo princípio da humanidade.

Prevenção geral de integração ou dizer - na formulação de Günther JAKOBS - estabilização contrafáctica das expectativas comunitárias na validade da norma violada, na ideia de que primordialmente, a finalidade visada pela pena há-de ser a da tutela necessária dos bens jurídico-penais no caso concreto. Tutela não num sentido retrospectivo, face a um crime já verificado, mas com um significado prospectivo, traduzido pela necessidade de tutela da confiança e das expectativas da comunidade na manutenção da vigência da norma violada, ou, dizer ainda, do restabelecimento da paz jurídica comunitária abalada pelo crime.

Exigências de prevenção especial - [ou, como parecerá ainda legítimo dizê-lo, prevenção da reincidência]:

- (i) Positiva ou de Socialização, se privilegiado o propósito da reinserção social, a ressocialização e/ou a socialização de um de-socializado;
- (ii) Negativa ou de Inocuidade quando, por pura exigência de defesa social se privilegie e procure a neutralização da perigosidade social do delinquentes através da sua separação ou segregação.

Especificamente na referência à formulação do juízo de conformação prática sobre a aplicação da suspensão da execução, aquele mestre de Coimbra refere que: «A finalidade político-criminal que a lei visa...é clara e terminante: o afastamento do delinquentes, no futuro, da prática de novos crimes e não qualquer «correção», «melhora» ou - ainda menos - «metanoia» das

concepções daquele sobre a vida e o mundo». «...decisivo é aqui o «conteúdo mínimo» da ideia de socialização, traduzida na «prevenção da reincidência.»

Todavia, não deixa o mesmo autor de alertar no sentido de que mesmo que o Tribunal conclua «(...) por um prognóstico favorável - à luz, (...), de considerações exclusivas de prevenção especial de socialização», «a suspensão da execução da prisão não deverá ser decretada se a ela se opuserem «as necessidades de reprovação e prevenção do crime.»

Em suma: no que respeita à medida concreta da pena, a mesma terá como limite máximo a culpa do agente revelada nos factos por si praticados [cf. art.º 40.º, n.º 2, do Cód. Penal], e terá de se mostrar adequada a assegurar as exigências de prevenção geral — que, in casu, são consideráveis, tendo em conta as mais elementares regras de convivência social consagradas na nossa Lei fundamental, que afastam este tipo de condutas nefastas, razão pela qual se impõe a afirmação, de modo urgente e indubitável, da efectividade e da validade das normas que punem tais condutas, através da condenação de quem incorra nas mesmas, razão pela qual se impõe a afirmação, de modo urgente e indubitável, da efectividade e da validade das normas que punem tais condutas, através da condenação de quem incorra nas mesmas —, e especial, nos termos do disposto nos artigos 40.º, n.º1, e 71.º, n.º1, ambos do Cód. Penal.

Sendo certo que na determinação da medida da pena ter-se-ão em conta todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, deponham a favor ou contra o arguido, nomeadamente, as enumeradas no art.º 71.º, n.º2 do Cód. Penal.

Descendo ao plano da determinação da medida da pena, e na base das finalidades da punição apontadas pelo art.º 40.º do Cód. Penal, dispõe o art.º 71.º, n.º1 do mesmo código que a determinação da medida da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção.

Deverá o Tribunal atender a todas as circunstâncias que depuserem a favor ou contra o agente, nomeadamente:

- a) O grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente;
- b) A intensidade do dolo ou da negligência;
- c) Os sentimentos manifestados no cometimento do crime e os fins ou motivos que o determinaram;
- d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica;
- e) A conduta anterior ao facto e a posterior a este, especialmente quando esta seja destinada a reparar as consequências do crime;
- f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena.

É, portanto, exigido ao julgador que tome o facto praticado na sua globalidade, em todo o seu circunstancialismo, quer naquilo que, não sendo porém necessário na qualificação do facto como crime, o caracteriza como conduta desvaliosa perante o direito (por exemplo, o grau de ilicitude), quer naquilo que lhe surge como transversal e imprescindível para a sua inteira compreensão, explicando o facto e o seu agente (por exemplo, as condições pessoais do arguido ou a sua conduta anterior e posterior ao crime).

Para Maria João ANTUNES, «estabelecidas a forma como se relacionam a culpa e a prevenção no processo de determinação concreta da pena e qual a exacta função que uma e outra cumprem, importa eleger a totalidade das circunstâncias do complexo integral do facto que relevam para a culpa e para a

prevenção, ou seja, determinar o substrato da medida da pena, elegendo os factores de medida da pena (...) Daqui decorrendo que o substrato da medida da pena não pode bastar-se com as categorias do tipo-de-ilícito e do tipo-de-culpa, mesmo quando a elas se acrescente a categoria da punibilidade do facto, tendo antes de forçosamente abarcar também a categoria da punição, integrada pelo princípio regulativo da carência punitiva» [Consequências Jurídicas do Crime, Coimbra Editora, 1.ª Edição, 2013, p. 45]

Ainda neste domínio, ensina Claus ROXIN [Derecho Penal, Parte General, Tomo I, pp. 99, 100 e 103], que: «A pena não pode ultrapassar na sua duração a medida da culpabilidade, mesmo que interesses de tratamento, de segurança ou intimidação revelem como desenlace uma detenção mais prolongada. A sensação de justiça, à qual corresponde um grande significado para a estabilização da consciência jurídico-penal, exige que ninguém possa ser castigado mais duramente do que aquilo que merece; e “merecida” é só uma pena de acordo com a culpabilidade (...) a pena serve os fins de prevenção especial e geral: limita-se na sua magnitude pela medida da culpabilidade, mas pode fixar-se abaixo deste limite em tanto quanto o achem necessário as exigências preventivas especiais e a ele não se oponham as exigências mínimas preventivas gerais. (...). Certamente a pena não pode ultrapassar a medida da culpabilidade, mas pode não alcançá-la sempre que isso seja permitido pelo fim preventivo. Nele radica uma diferença decisiva frente à teoria da retribuição, que também limita a pena pela medida da culpabilidade, mas que reclama em todo o caso que a dita pena àquela corresponda, com independência de toda a necessidade preventiva.»

Em todo o caso, sempre será de notar que nunca poderá o Tribunal valorar para a determinação da medida da pena, circunstâncias utilizadas pelo legislador na caracterização do crime, *rectius*, que já façam parte do tipo-de-ilícito. Assim dispõe o princípio da proibição da dupla valoração previsto no art.º 71.º, n.º 2 do Cód. Penal:

Na determinação concreta da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele.

Ora, lembrado, em termos abstractos, o crime de maus tratos a animais de companhia agravado é punido com pena de prisão até dois anos ou com pena de multa até 240 dias, nos termos do art.º 387.º, n.º2 do Cód. Penal.

Há assim que ponderar os seguintes factos:

(i) Quanto aos quatro (4) crimes de maus tratos a animal de companhia agravados cometidos pelo arguido HP

Contra este arguido depõem:

- O grau de ilicitude dos factos: que se afigura muito elevado, atendendo ao modo e reiteração dos mesmos num curto espaço de tempo.

- O grau de culpa do arguido: que se afigura outrossim muito elevado, atendendo a que o arguido tinha liberdade para se conformar com a norma violada, demonstrando a sua conduta delitativa, ao invés, uma censurável atitude de violar tal norma.

- A intensidade do dolo do arguido: que reveste a forma de dolo eventual, de acordo com o art.º 14.º do Cód. Penal.

- As necessidades de prevenção especial mostram-se elevadas, dado que o arguido já regista dois antecedentes criminais, o que, aliado à crueldade dos factos cometidos pelo arguido e à indiferença dos mesmos que o mesmo evidenciou, nos fazem crer que o arguido encara as agressões mortais sobre os

animais de companhia de forma leviana e reiterada, denunciador, sem dúvida, de uma personalidade desviante e anti-social.

- A favor do arguido depõem:

- As condições pessoais do arguido que resultaram provadas e aqui se dão por reproduzidas.

Uma última nota é devida neste domínio. É que tendo este arguido sido julgado na sua ausência, tendo sido porém regularmente notificado na morada indicada no TIR, sendo inviável a elaboração de relatório social, por se desconhecer o seu actual paradeiro, não se logrou cabalmente apurar a sua concreta situação pessoal e económico-social (27). Sem embargo, crê este tribunal que os elementos recolhidos a partir do TIR por ele prestado nos autos, bem como os constantes das buscas efectuadas nas bases de dados disponibilizadas pela Segurança Social e pelo registo de propriedade automóvel, e que foram levados à matéria de facto dada como provada, foram suficientes para este tribunal tomá-los em devida consideração nesta sede.

Sopesados estes elementos, considera-se justa, adequada e proporcional a aplicação ao arguido HP, pela prática do crime de maus tratos a animais de companhia agravado cometido sobre a sua cadela, de uma pena concreta de dez (10) meses de prisão, e pela prática dos outros três (3) crimes de maus tratos a animais de companhia cometidos sobre as crias nascidas com vida, de penas de seis (6) meses de prisão para para um desses três crimes.

DO CÚMULO JURÍDICO DAS PENAS DE PRISÃO APLICADAS AO ARGUIDO HP

Apuradas as penas parcelares concretas aplicáveis aos quatro (4) crimes de maus tratos praticados por este arguido, cumpre agora efectuar o cúmulo jurídico, nos termos e para os efeitos do disposto no art.º 77.º do Cód. Penal.

Ora, de acordo com o disposto no n.º2 do citado art.º 77.º do Cód. Penal: «A pena aplicável tem como limite máximo a soma das penas concretamente aplicadas aos vários crimes, não podendo ultrapassar 25 anos tratando-se de pena de prisão e 900 dias tratando-se de pena de multa; e como limite mínimo a mais elevada das penas concretamente aplicadas aos vários crimes.»

Operando-se, então, o cúmulo jurídico das penas de prisão parcelares em concurso efectivo, deverá considerar-se que, in casu, a pena única a aplicar ao arguido apresentará os seguintes limites, quais sejam:

- limite máximo: vinte e oito (28) meses de prisão - [correspondente ao somatório das penas parcelares de prisão a cumular];

- limite mínimo: dez (10) meses de prisão - [correspondente à pena de prisão mais elevada]

Para a realização do necessário cúmulo jurídico das penas parcelares, importa ainda ter em consideração a personalidade do agente e, bem assim, o conjunto dos factos.

Propondo-se o legislador sancionar os factos e a personalidade do agente no seu conjunto, o agente é punido tendo em atenção não apenas um mero somatório dos factos individualmente praticados, mas antes de forma mais elaborada, dando especial atenção àquele conjunto, numa dimensão penal nova que abrange o conjunto dos factos, a gravidade do ilícito global praticado, a culpa, as exigências gerais de prevenção, tanto geral, como de análise do efeito previsível da pena sobre o comportamento futuro do agente (ou seja, as

exigências de prevenção especial de socialização) – [cf. Jorge de FIGUEIREDO DIAS, Direito Penal Português, As Consequências Jurídicas do Crime, pp. 290-292]

Imprescindível na valoração global dos factos, para fins de determinação da pena de concurso, é analisar se entre eles existe conexão e qual o seu tipo; na avaliação da personalidade releva sobretudo se o conjunto global dos factos é reconduzível a uma tendência criminosa, dando-se sinais de extrema dificuldade em manter conduta lícita, caso que exaspera a pena dentro da moldura de punição em nome de necessidades acrescidas de ressocialização do agente e do sentimento comunitário de reforço da eficácia da norma violada ou indagar se o facto se deve à simples tradução de comportamentos desviantes, meramente acidentais de percurso, que toleram intervenção punitiva de menor vigor, expressão de uma pluriocasionalidade, sem radicar na personalidade, tendo presente o efeito da pena sobre o seu comportamento futuro – [cf. J. FIGUEIREDO DIAS, op. cit., § 421]

No caso vertente, verifica-se uma certa homogeneidade ao nível da natureza das infracções criminais cometidas, já que se reconduzem a manifestações criminais de idêntica natureza, denunciadoras, sem dúvida, de uma efectiva tendência criminal, o que desabona a personalidade do arguido.

Tudo visto e ponderado, afigura-se-nos ajustado, adequado e proporcional fixar a pena única a aplicar ao arguido HP, pela prática dos quatro (4) crimes de maus tratos a animais de companhia agravados aqui em concurso, em dezasseis (16) meses de prisão.

Cumpra agora apreciar de que forma deverá esta pena única de prisão ser executada.

Tendo em consideração que o quantum da pena única de prisão concretamente aplicada ao arguido nestes autos, devemos ainda ponderar a possibilidade da sua substituição por outra medida não privativa da liberdade que seja legalmente aplicável; sendo que, atento o disposto no art.º 2.º, n.º4.º do Cód. Penal, tal regime legal, em concreto e em bloco, deverá ser o introduzido pela Lei n.º94/2017, de 23-08, por se mostrar mais favorável à posição jurídico-penal do arguido.

Neste domínio, como bem ensina Jorge de FIGUEIREDO DIAS - [in Direito Penal Português – As Consequências Jurídicas do Crime, p. 334]: «(...)», desde que imposta ou aconselhada à luz das exigências da prevenção especial de socialização, a pena de substituição só não será aplicada se a execução da prisão se mostrar indispensável para que não seja posta em causa a necessária tutela dos bens jurídicos, e a estabilização das expectativas comunitárias».

DA NÃO SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO DA PENA DE PRISÃO

Nos termos do art.º 50.º, n.º1 do Cód. Penal, na redacção dada pela Lei n.º94/2017: «1 – O tribunal suspende a execução da pena de prisão aplicada em medida não superior a cinco anos se, atendendo à personalidade do agente, às condições da sua vida, à sua conduta anterior e posterior ao crime e às circunstâncias deste, concluir que a simples censura do facto e a ameaça da prisão realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.»

Desde já se diga que o instituto da suspensão da execução da pena de prisão previsto no citado art.º 50.º do Cód. Penal está dependente da verificação de um pressuposto formal, qual seja a aplicação de uma pena previamente determinada não superior a cinco anos, e de um pressuposto material, consistente numa avaliação da personalidade do agente e das circunstâncias do facto que permita concluir por um prognóstico favorável relativamente ao comportamento do delincente, de tal modo que a simples censura do facto e a

ameaça da prisão realizem de forma adequada e suficiente as finalidades de punição.

Ou seja, o pressuposto material do instituto é que o tribunal, atendendo à personalidade do agente e às circunstâncias do facto, conclua por um prognóstico favorável relativamente ao comportamento do arguido, sendo que este prognóstico terá como ponto de partida, não a data da prática do crime, mas antes o momento da decisão - [neste sentido, Acórdão do STJ, de 24-05-01, in CJ, t.II, p. 201]

Como ensina Jorge de FIGUEIREDO DIAS [in op. cit. p. 343]: «O Tribunal atenderá especialmente às condições de vida do agente e à sua conduta anterior e posterior ao facto. (...) A finalidade político-criminal que a lei visa com o instituto da suspensão é clara e determinante: o afastamento do delinquent, no futuro, da prática de novos crimes e não qualquer «correção», «melhora» ou – ainda menos – «metomania» das concepções daquele sobre a vida e o mundo. É em suma, como se exprime ZIPF, uma questão de «legalidade» e não de «moralidade» que aqui está em causa. Ou, como porventura será preferível dizer, decisivo é aqui o «conteúdo mínimo» da ideia de socialização, traduzida na «prevenção da reincidência.»

E, por sua vez, como refere Hans-Heinrich JESCHECK [Tratado de Derecho Penal, Parte General, 2.º Vol., Bosch, Edição Castelhana, Bosch, p. 1154]: «A prognose favorável do réu, que deve verificar-se em todos os casos, consiste na esperança de que o condenado sentirá a condenação como uma advertência e que não cometerá no futuro nenhum delito. Com razão não se exige já a perspectiva de uma «vida futura ordenada e conforme à lei», já que para o fim preventivo da suspensão é suficiente que não volte a delinquir no futuro. Esperança não significa certeza. O Tribunal deve estar disposto a assumir um risco prudencial; mas se existem sérias dúvidas sobre a capacidade do condenado para compreender a oportunidade de ressocialização que se lhe oferece, a prognose deve ser negativa o que de facto supõe um «in dúbio contra reo» – [tradução da língua castelhana para português da nossa lavra]

Efectivamente, deve dizer-se que a suspensão da execução da pena de prisão não superior a 5 anos é, assim, imposta por aquele preceito (art.º 50.º do C.P.), a menos que esteja contra indicada em face das exigências de prevenção especial e geral em defesa da ordem jurídica, mas já não da culpa.

Com efeito, como bem enfatiza Anabela MIRANDA RODRIGUES [in RPCC, Ano I, 1991, pp. 24 e ss.]: «(...) à face da lei penal vigente, a culpa só pode (e deve) ser considerada no momento que precede o da escolha da pena — o da determinação da medida concreta da pena de prisão —, não podendo ser ponderado para justificar a não aplicação de uma pena de substituição: tal atitude é tomada tendo em conta critérios de prevenção.»

Sendo que a prevalência não pode deixar de ser atribuída a considerações de prevenção especial de socialização, por serem sobretudo elas que justificam, em perspectiva político-criminal, todo o movimento de luta contra a pena de prisão.

Quanto à prevenção geral, surge aqui unicamente sob a forma de conteúdo mínimo de prevenção de integração indispensável à defesa do ordenamento jurídico.

Resulta da factualidade provada que o arguido já não é primário, tendo sido condenado por duas vezes. O comportamento adoptado pelo arguido nos termos supra apurados revela, assim, um censurável sentimento de indiferença pela vida de seres vivos e até de impunidade; bem como uma personalidade desviante, irresponsável e inconsequente, que leva este tribunal a concluir que

a suspensão da execução da pena de prisão ora aplicada, já não satisfaz manifestamente as finalidades da punição, o que, por sua vez, obsta a que este tribunal possa emitir um juízo de prognose favorável.

Nesta conformidade, entende o tribunal que, face às especiais necessidades de prevenção geral e especial, ponderando ainda as circunstâncias nefastas acima expostas, a simples ameaça da prisão e a censura do facto não tutelarão de forma suficiente e adequada os bens jurídicos atingidos e, além disso, não permitirão a reintegração do arguido na sociedade, dado que os factos apurados revelam que o mesmo não está minimamente integrado na nossa comunidade - [art.º 40.º, n.º1 do Cód. Penal]

É que a efectiva execução da pena de prisão, num caso como o do autos se mostra indispensável para que não sejam postas irremediavelmente em causa a necessária tutela dos bens jurídicos e a estabilização das expectativas comunitárias. Permitir que um condenado por estes tipos de crimes não cumpra prisão efectiva seria transmitir uma perigosa mensagem de benevolência, com claros prejuízos para as necessidades de prevenção geral e especial. A vida dos animais de companhia é um bem jurídico demasiadamente importante para que haja contemplanções em situações de ofensa com os contornos nefastos que rodearam os factos aqui apreciados.

Razões de prevenção especial relativas à dissuasão da prática de novos crimes e razões de prevenção geral atinente à defesa do rodimento jurídico impedem também a suspensão da execução da pena de prisão aplicada, pois que esta se revela incapaz de realizar, de forma adequada e suficiente, as finalidades de punição.

Donde se conclui que neste caso concreto, a mera ameaça de prisão e a simples censura do facto manifestamente não realizariam as finalidades de punição aqui reclamadas.

Termos em que se decide não suspender a pena única de prisão aplicada a este arguido, dado que, como se colhe do percurso criminal do arguido e da perturbante leviandade com que este arguido cometeu as condutas delitivas demonstrativas de uma crueldade atroz e de indiferença ao bem-estar animal e à vida destes, como já se deixou através demonstrado à saciedade, resulta, por conseguinte, evidente que esta reacção penal se mostra deveras insuficiente e inadequada para afastar o arguido do cometimento de ilícitos. Parece linear.

DA NÃO APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO TRABALHO A FAVOR DA COMUNIDADE

Conquanto nos termos do art.º 58.º, n.º1 do Cód. Penal, na redacção dada pela Lei n.º94/2017, se permita, verificados que sejam os seus pressupostos, a substituição da pena de prisão por trabalho a favor da comunidade, tal apenas deverá acontecer se o tribunal ainda concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades de punição.

Ora, in casu, considera o tribunal não estarem reunidas as condições minimamente exigidas para a implementação desta pena substitutiva, porquanto, como já se enfatizou, não consegue, infelizmente, o tribunal emitir um juízo de prognose favorável à reinserção social do arguido, indispensável para que se considere que esta pena de substituição realizaria de forma adequada e suficiente as necessidades de punição, exigidas no caso concreto. Com efeito, não pode deixar de se ter em consideração o facto de o arguido ter anteriormente sido condenado em penas não privativas da liberdade, reacções penais estas que, no entanto, não o inibiram de voltar a praticar crimes, frustrando os anteriores juízos de prognose favorável, que foram sendo sucessivamente emitidos pelos tribunais.

Assim sendo e tendo em consideração a conjugação de ambas as finalidades preventivas, afigura-se-nos não ser suficiente e adequada a mera substituição da pena de prisão por prestação de trabalho a favor da comunidade, porquanto a mesma não realiza os limiares mínimos de prevenção geral de defesa da ordem jurídica, posta em causa pelo comportamento desviante do arguido, nem outrossim as finalidades de prevenção especial do arguido aqui reclamadas.

Entende-se, assim, também inadequada e insuficiente, para se acautelar as necessidades de punição aqui reclamadas, a substituição da pena de prisão ora aplicada, por dias de trabalho a favor da comunidade.

DA NÃO APLICAÇÃO DO REGIME DE PERMANÊNCIA NA HABITAÇÃO COM VE Assim sendo, após as alterações introduzidas ao Cód. Penal pela referida Lei n.º94/2017, temos que tal pena substitutiva de prisão em permanência na habitação está agora prevista no art.º 43.º do citado diploma legal, onde se estabelece que: «1 - Sempre que o tribunal concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades da execução da pena de prisão e o condenado nisso consentir, são executadas em regime de permanência na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância: a) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos; b) A pena de prisão efetiva não superior a dois anos resultante do desconto previsto nos artigos 80.º a 82.º; c) A pena de prisão não superior a dois anos, em caso de revogação de pena não privativa da liberdade ou de não pagamento da multa previsto no n.º 2 do artigo 45.º 2 - O regime de permanência na habitação consiste na obrigação de o condenado permanecer na habitação, com fiscalização por meios técnicos de controlo à distância, pelo tempo de duração da pena de prisão, sem prejuízo das ausências autorizadas. 3 - O tribunal pode autorizar as ausências necessárias para a frequência de programas de ressocialização ou para atividade profissional, formação profissional ou estudos do condenado.

4 - O tribunal pode subordinar o regime de permanência na habitação ao cumprimento de regras de conduta, suscetíveis de fiscalização pelos serviços de reinserção social e destinadas a promover a reintegração do condenado na sociedade, desde que representem obrigações cujo cumprimento seja razoavelmente de exigir, nomeadamente: a) Frequentar certos programas ou atividades; b) Cumprir determinadas obrigações; c) Sujeitar-se a tratamento médico ou a cura em instituição adequada, obtido o consentimento prévio do condenado; d) Não exercer determinadas profissões; e) Não contactar, receber ou alojar determinadas pessoas; f) Não ter em seu poder objetos especialmente aptos à prática de crimes. g) Não se aplica a liberdade condicional quando a pena de prisão seja executada em regime de permanência na habitação.»

Resulta de tal normativo legal que um dos critérios à luz do qual o julgador, perante uma solicitação do condenado nesse sentido, deverá apreciá-la será o seguinte: «sempre que o tribunal concluir que por este meio se realizam de forma adequada e suficiente as finalidades [da execução] da pena de prisão.» Desde já deixamos assente ainda que esta nova «abordagem jurídica» da permanência na habitação com VE efectuada pela citada Lei n.º94/2017, pretendendo, contra o entendimento da doutrina majoritária como atrás explicitamos, configurá-la como um simples «meio» de cumprimento e não como uma verdadeira pena substitutiva da pena de prisão efectiva, não nos impressiona juridicamente, nem tão-pouco merece a nossa adesão, porquanto continuamos a encará-la materialmente como uma verdadeira pena substitutiva, dado que entendemos, tal como o faziam a doutrina e jurisprudência maioritária (28), que a permanência na habitação com VE não se reduz a um mero meio de cumprimento da pena de prisão, antes se assume [e continua a assumir, diga-se] como uma verdadeira pena autónoma, com natureza de pena de substituição, pese embora formalmente se tivesse intencionalmente

conferido tal «rotulagem de meio de cumprimento». Enfim, aqui tal como noutros domínios, a substância deverá necessariamente prevalecer sobre a forma. Feita esta primeira demarcação, vejamos os contornos do caso vertente. Ora, in casu, desde já adiantamos que inexistente fundamento para se aplicar a pena de prisão em regime de permanência na habitação, com VE. Vejamos porquê.

(i) Em primeiro lugar, não devemos olvidar que o condenado denota uma personalidade desviante, asserção esta estribada no lastro criminal evidenciado pelo seu CRC junto aos autos;

(ii) Por outra banda, ficámos com a legítima convicção de que o condenado se mostra avesso às instâncias formais de controlo, tentando sempre que possível furtar-se a uma confrontação perante as autoridades judiciárias, asserção esta apoiada no facto de o arguido se ter colocado em parte incerta, não tendo sequer se apresentado na audiência de julgamento, pese embora este julgador tivesse oportunamente encetado diligências (mandados de detenção e condução, que vieram devolvidos sem cumprimento, por se desconhecer o seu actual paradeiro), tendo em vista assegurar a sua presença coerciva, enfim...

(iii) Por fim, convém esclarecer-se que a efectiva inserção social de uma pessoa não se cinge apenas ao facto de ter uma família, emprego ou ocupação estudantil, etc., antes reivindica uma assimilação voluntária da pessoa às regras e princípios que os seus legítimos representantes eleitos preconizam para organizar e enquadrar a vida em comunidade e ainda, quando tais regras sejam violadas, se conformem com as consequências jurídicas dessa violação, sujeitando-se às mesmas e não assumir actos e posturas que ponham em causa a adesão a tais sanções. Ora, in casu, além de o arguido não aderir a tais regras como evidenciam os seus antecedentes criminais, não se poderá aqui olvidar que os factos que resultaram provados que foram cometidos pelo arguido revelam uma crueldade atroz e uma profunda indiferença pelos animais de companhia, extravasando os limites do aceitável pela nossa comunidade, fazendo com que o arguido não esteja nela integrado, reivindicando um afastamento dela por algum tempo, pelo que esta forma de cumprimento em permanência na habitação com VE, que ainda é cumprida em comunidade, se mostre assaz insuficiente e inadequada para assegurar as necessidades de punição, além de tal forma de cumprimento não se mostra gizada para este tipo de casos. Ou seja e em suma: revertendo aquelas considerações ao caso, temos para nós que a aplicação da pena de prisão com permanência na habitação, com vigilância electrónica se mostra manifestamente insuficiente e inadequada para salvaguardar as elevadas necessidades de punição do arguido aqui exigidas, dado que a sua postura delinvente evidenciada pelo seu lastro criminal ilustrado pelo seu CRC, pelos factos cruéis que praticou no caso dos autos e pelo seu grau incipiente de inserção social, reivindicam que seja confrontado com o sistema prisional.

Do que ficou supra exposto, deve entender-se que o arguido demonstra uma acentuada insensibilidade pelos bens jurídicos tutelados pelas normas em apreço. Evidencia-se, assim, a sua incapacidade para manter uma conduta conforme ao Direito, conforme o atesta o seu passado ligado à criminalidade, diga-se!

Por outras palavras, não só o arguido manifesta, neste particular, carência de socialização, como a segurança da comunidade, da qual fazem parte também os animais de companhia, impõe a sua inoculização temporária, sob pena do mesmo persistir na prática de comportamentos desviantes.

Isto para concluir que o tribunal entende que as exigências de prevenção especial e geral, demonstradas, além do mais, pelos seus antecedentes criminais e, decisivamente, pela sua personalidade desviante, cruel e anti-

social, não permitem outra forma de execução que não seja a do cumprimento efectivo da pena única de prisão ora aplicada ao arguido em estabelecimento prisional.

Aliás, como acima se referiu, o arguido apresenta já um caminho na criminalidade e, por isso, já foi condenado em duas penas não privativas da liberdade, o que não impediu de o arguido voltar a prevaricar, demonstrativo que o cumprimento de penas “fora de muros” nenhum efeito dissuasor terá sobre o arguido no futuro, apenas cabendo colocá-lo em reclusão, última pena num Estado de direito material.

Portanto, está-se perante um caso em que se justifica o cumprimento de uma pena efectiva de prisão, conquanto de curta duração, fenómeno conhecido pela signa Short Sharp Shock (29), pelo arguido em estabelecimento prisional, com base nas razões supra expendidas”

3. Sendo o âmbito do recurso delimitado pelas conclusões do recorrente, as questões a apreciar são (a) a (in)constitucionalidade do tipo de crime da condenação e (b) a efectividade da pena de prisão.

(a) Da (in)constitucionalidade do tipo de crime da condenação

O recorrente começou por suscitar o problema da constitucionalidade do tipo de crime de maus tratos a animais, a qual resultaria da circunstância de “não ser possível identificar na norma incriminadora dos maus tratos a animais, um bem jurídico”. E assentando “a punição do maltrato aos animais em valorações de clara inconstitucionalidade por violação dos artigos 18º, 27º e 62º da CRP”, “ao condenar o arguido HP, nos termos dos artigos 387º e 388º-A, do Código Penal, o Tribunal a quo violou deliberadamente e de forma grosseira o quadro jurídico Constitucional vigente”.

Como se vê, o recorrente fundamenta a sua asserção (de inconstitucionalidade) na alegada constatação de uma ausência de bem jurídico. E quanto a esta primeira questão, contrapôs, com interesse, o Ministério Público, na resposta ao recurso:

“Nos termos do disposto no art.º 40.º n.º 1 do Código Penal “a aplicação de penas e de medidas de segurança visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade”. Por seu lado, o art.º 18.º n.º 2 da Constituição da República Portuguesa refere que “a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”.

De acordo com estas normas, a tutela de bens jurídicos pelo direito penal tem de assentar na ordem constitucional dos direitos e deveres ali consagrados. Não desconhecemos que no caso do crime de maus tratos a animais de companhia o

bem jurídico protegido não é evidente.

Alguma doutrina assinala que a proteção dos animais pode ser encontrada a partir do direito fundamental ao ambiente ou dos deveres objetivos de proteção ambiental plasmados no artigo 66.º da Constituição da República Portuguesa. Outros enquadram a proteção nos chamados bens jurídicos meio ou bens jurídicos instrumentais.

Como refere ANTÓNIO JORGE MARTINS TORRES (In “A (in)dignidade jurídica do animal no ordenamento português”, Dissertação de Mestrado Profissionalizante na Área de Ciências Jurídico-Forenses apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2016, p. 69, disponível em http://repositorio.ul.pt/bitstream/10451/32575/1/ulfd134671_tese.pdf) “Esta nova categoria de bens jurídicos, levando em consideração “o seu valor instrumental na proteção das condições essenciais necessárias à existência humana”, assume relevância penal, “constituindo como que uma técnica de tutela antecipada dos «valores-fins» essenciais”, isto é, o bem jurídico instrumental surge como um bem jurídico de proteção ou apoio mediato a toda uma série de valores implicados nas relações que se visam precaver. No caso do crime de maus tratos a animais de companhia, a tutela do bem-estar do animal representa não um fim, mas um meio ou instrumento de proteção mediata de outros bens jurídicos fundamentais, como por exemplo, o da própria dignidade humana, o da justiça e da solidariedade, todos eles previstos no artigo 1.º da nossa Constituição.”

MARIA DA CONCEIÇÃO VALDÁGUA (In Algumas Questões Controversas em Torno da Interpretação do Tipo Legal de Crime de Maus Tratos a Animal de Companhia, texto de uma palestra realizada na Faculdade de Direito de Lisboa, 29 de junho de 2017, p. 194, disponível em <https://blook.pt/publications/publication/cddb197a4b61/>) defende que os bens jurídicos protegidos pelo art.º 387.º do Código Penal são a integridade física (n.ºs 1 e 2) e a vida de animais de companhia (n.º 2).

ANA PAULA GUIMARÃES e MARIA EMÍLIA TEIXEIRA (In A proteção civil e criminal dos animais de companhia, artigo, com revisão por pares, publicado in O Direito Constitucional e o seu Papel na Construção do Cenário Jurídico Global, (Coord. Fábio da Silva Veiga e Rúben Miranda Gonçalves), Instituto Politécnico do Cávado e do Ave: Barcelos, Abril 2016, pp. 513-524, disponível em: <http://repositorio.uportu.pt:8080/bitstream>) referem “o animal de companhia, em sede do direito penal, não constitui o bem jurídico tutelado, é sim, o objeto da ação criminosa. (...) Para além de já existirem incriminações sem sujeito de direito, a específica noção de bem jurídico aponta, citando Dias, J. Figueiredo, 2007, p. 114, para a “expressão de um interesse, da pessoa ou da comunidade, na manutenção ou integridade de um certo estado, objecto ou bem em si mesmo socialmente relevante e por isso juridicamente reconhecido como valioso.” Os animais de companhia não são sujeitos de direitos mas são seres vivos dotados de sensibilidade, com estatuto jurídico próprio, a quem os seus donos devem assegurar o bem-estar e são merecedores de tutela jurídica mais concreta daquela que é reconhecida à fauna em geral (cfr. art.º 278.º Código Penal e art.º 66.º da CRP) e, como tal, a punição do maltrato a animais encontra respaldo em direitos e interesses constitucionalmente protegidos.

Nestes termos, inexistente qualquer inconstitucionalidade material do art.º 387.º do Código Penal.”

Como se constata do excerto transcrito, não é pacífica a identificação do bem jurídico protegido pelo crime da condenação pela doutrina, bem jurídico que não será assim tão “evidente” (como refere o Ministério Público).

E se o art.º 18.º n.º 2 da CRP consagra os princípios da necessidade e da proporcionalidade do direito penal, positivando a regra de que o direito penal - direito fragmentário e de *ultima ratio* – deve ter uma função e protecção de bens jurídicos (“a lei só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos”), há que procurar concretizar esse bem jurídico no que respeita ao tipo em causa.

E aqui acompanhamos a posição expressa por Teresa Quintela de Brito (em Crimes Contra Animais: os novos Projectos-Lei de Alteração do Código Penal, Anatomia do Crime, nº 4, Jul-Dez 2016, p. 104), no sentido de que o bem jurídico é, ainda assim, descortinável.

E acompanhamo-la também no que respeita à identificação desse bem jurídico.

Após desenvolvida exposição sobre os variados diálogos doutrinários em confronto, a autora afirma que o bem jurídico protegido pelo tipo aplicado não reside na integridade física e na vida do animal de companhia.

É sim um “bem colectivo e complexo que tem na sua base o reconhecimento pelo homem de interesses morais directos aos animais individualmente considerados e, conseqüentemente, a afirmação do interesse de todos e cada uma das pessoas na preservação da integridade física, do bem estar e da vida dos animais, tendo em conta uma inequívoca responsabilidade do agente do crime pela preservação desses interesses dos animais por força de uma certa relação actual (passada e/ou potencial) que com eles mantém.

Em causa está uma responsabilidade do humano, como indivíduo em relação com um concreto animal, e também como Homem, i.e., enquanto membro de uma espécie, cujas superiores capacidades cognitivas e de adaptação estratégica o investem numa especial responsabilidade para com os seres vivos que podem ser (e são) afectados pelas suas decisões e acções”.

Assim sendo, e identificado o bem jurídico cuja ausência, segundo o recorrente, seria o fundamento de

inconstitucionalidade, conclui-se pela conformidade constitucional do tipo de crime da condenação.

(b) Da efectividade da pena de prisão

O recorrente impugna a pena aplicada na sentença argumentando que “a sentença violou os princípios básicos de determinação da pena, plasmados nos artigos 71º e 40º ambos do Código Penal”, que “a pena única fixada é excessiva e desadequada, violando o previsto no artigo 77º do Código Penal, que “ao ter considerado os crimes praticados pelo arguido, de natureza diversa há mais de 5 anos, viola não só, o princípio *ne bis in idem*, mas também a essencialidade dos artigos 40º, 50º e 71º do CP”, concluindo com um pedido de suspensão da execução da prisão.

Em rigor, da motivação do recurso retira-se que o recorrente está, nesta parte, a insurgir-se sobretudo contra a *efectividade* da prisão. Pugna pela suspensão da pena. E, no que respeita à *medida* da pena (medida da pena única visto que nenhuma referência faz a penas parcelares), limita-se a afirmar que é excessiva, não sendo claro por que fundamentos, aludindo a uma “falta de relatório social” e a uma violação do *ne bis in idem* por terem sido considerados os antecedentes criminais do arguido na ponderação sobre a (suspensão da) pena.

O tratamento desta (segunda) questão colocada no recurso envolve dois esclarecimentos adicionais, no que respeita à delimitação do objecto de conhecimento.

Primeiro esclarecimento:

Da circunstância de o recorrente, na motivação do recurso, se ter insurgido contra o seu julgamento na ausência e contra a falta de um relatório social às suas condições pessoais (matéria que nem trouxe às conclusões), nada resulta *em concreto* para a decisão do recurso.

É incontroverso que a personalidade do arguido releva para o juízo de culpa e para a medida da pena preventiva e que a decisão sobre a pena envolve o conhecimento dos factos relativos à pessoa do arguido.

Aceita-se por isso que, em abstracto, ao encerrar a produção da prova sem curar de se dotar de elementos

relativos à personalidade do condenado, o tribunal pode estar a cometer a nulidade prevista no art. 120º, nº2, al. d) do CPP. E ao proferir depois decisão condenatória com omissão de factos relevantes para a determinação da sanção pode estar a lavrar uma sentença ferida do vício de insuficiência da matéria de facto provada, do art. 410º, nº2, al. a) do CPP, com as consequências previstas no art. 426º, nº1 do CPP.

No entanto, esta situação (que o recorrente nem situou correctamente) não ocorre aqui.

E não ocorre dado que, atentas as concretas circunstâncias do caso, mormente as diligências que o tribunal desenvolveu no sentido de proceder ao apuramento dos factos relativos à personalidade e condições de vida (sendo que nem se pode considerar que a sentença seja omissa quanto a eles – cf. pontos 21. a 25. dos factos provados) deve entender-se que foi adequadamente cumprido o princípio da investigação.

E as concretas circunstâncias do caso são aquelas que o Ministério Público contrapôs na resposta ao recurso (e o Senhor Procurador-geral Adjunto reiterou depois, ainda com mais ênfase no parecer).

Com total correspondência com a verdade do processo, referiu o Ministério Público: “Quanto ao julgamento do Recorrente na ausência e da não realização de relatório social dos autos consta:

- A prestação de TIR em 11.07.2016 – fls. 81.
- Interrogatório na qualidade de arguido a 17-11-2016 tendo indicado a mesma morada constante do TIR. Nesta diligência o Recorrente foi acompanhado pela Ilustre Defensora – fls. 88-89.
- Notificação da data de realização do julgamento – fls. 221 e 224.
- Pesquisa nas bases de dados disponíveis da qual consta a morada do TIR – fls. 245.
- Emissão de mandados de condução para comparência na segunda sessão de julgamento não tendo sido encontrado na morada do TIR – fls. 255.
- Averiguação do paradeiro do Recorrente na morada indicada à GNR – fls. 260 e 277-279.

O Recorrente prestou TIR e ficou ciente da obrigação de comunicar a nova residência ou o lugar onde pudesse ser encontrado. O cumprimento desta condição não exige particulares conhecimentos ou meios onerosos e, no entanto, o Recorrente não a cumpriu o que é revelador de uma atitude de indiferença ante o dever a que se encontrava sujeito não correspondendo à verdade a afirmação de que “prestou toda a colaboração com as autoridades.”

Importa referir que aquando do seu interrogatório o Recorrente esteve acompanhado de defensora pelo que manteve contacto com a mesma que certamente o terá elucidado da importância da indicação da morada onde

pudesse ser encontrado e das consequências da não indicação de nova morada em caso de mudança de residência.

Ao ausentar-se da morada por si indicada sem indicar novo endereço violou as obrigações inerentes ao TIR e, nessa medida, foi sempre regularmente notificado nos termos do disposto no art.º 113.º n.º 1 al. c) e n.º 2 do Código de Processo Penal.

O Recorrente foi notificado das datas de realização das sessões de julgamento para a morada por si indicada. Foram emitidos mandados de condução para comparência na segunda sessão de julgamento mas o ora Recorrente não foi encontrado.

A GNR fez as diligências constantes do verso de fls. 254 e, nessa sequência, o Tribunal ordenou a realização de averiguações na morada obtida onde também o Recorrente não foi encontrado.

Não tendo todas estas diligências logrado localizar o paradeiro do Recorrente não havia forma de realizar o relatório social sobre as condições de vida do mesmo.”

Segundo esclarecimento:

A temática da unidade e/ou pluralidade da infracção (o *número de crimes efectivamente cometidos pelo agente*) *não integra* o objecto do recurso. Por essa razão (e “apenas” por essa razão) dela não se conhece.

O que não significa uma adesão aos fundamentos da sentença nessa matéria (na matéria da integração jurídica dos factos no que respeita ao número de crimes efectivamente cometidos que, na sentença, se restringiu à justificação: “Apurou-se que eram três (3) e não quatro (4) nados vivos, pelo que soçobra a acusação contra os dois arguidos relativamente a um (1) crime de maus tratos a animais de companhia agravado, devendo, por isso, serem dele absolvidos. Atenta a factualidade apurada a respeito, deve ainda concluir-se que decaiu outrossim a acusação na parte em que imputou ao arguido PB os maus-tratos e morte dos três nados vivos, dado que não se logrou provar que este arguido tivesse tido qualquer intervenção ou participação do cometimento destes factos, razão pela qual, neste domínio e sem mais delongas, deverá ser absolvido, como co-autor material, da prática de três crimes de maus tratos a animais de companhia agravados. Nesta conformidade, em face da factualidade dada como provada, as condutas conjugadas dos arguidos HP e PB integraram, respectivamente, quatro (4) crimes de maus tratos a animais de companhia agravados e um (1) crime de maus tratos a animais de companhia agravado, p. e p. pelo art.º 387.º, n.º1 do Cód. Penal, pelo que tais actuações merecem a emissão de um juízo de censura penal.”)

Foi opção do recorrente a de deixar fora do objecto do recurso a temática em causa, pelo que os poderes de cognição da Relação não a abrangem. É esta a disciplina que resulta do art. 403º, nºs 1 e 2- c) e d), que preceitua que o recorrente pode limitar o recurso em caso de concurso de crimes, a cada um dos crimes” e “*em caso de*

unidade criminosa, à questão da culpabilidade, relativamente àquela que se referir à questão da determinação da sanção”.

Pelo exposto, resta sindicarmos a sentença na parte relativa à não opção por pena de substituição.

O recorrente impugna esta decisão argumentando que “assumiu uma postura defronte para a Justiça, sobrepesando todas as circunstâncias, explicando os factos, e afirmado que perante o sofrimento da cadela, que não conseguia dar à luz, por não ter meios económicos, efectuou uma incisão para remover os fetos, e sempre com o intuito de salvar a cadela”. Na sua versão, teria actuado num “lógica de estado de necessidade”. Prossegue dizendo que “contou toda verdade, assumindo de forma espontânea os “seus erros”, dos quais demonstrou logo o maior pesar e arrependimento. Foi o arguido que, desde logo acompanhou a GNR, em todos os procedimentos, colaborando de forma determinante com a justiça na descoberta da verdade”.

De facto, do exame crítico das provas resulta que o tribunal valorou positivamente as declarações de arguido prestadas em inquérito, declarações que, em certa medida, suportam a argumentação exposta.

Pode ler-se na sentença: “Factos provados vertidos nos pontos 1) a 15): Esclareça-se que esta matéria de facto axial dada como provada colheu a sua demonstração positiva com base nas declarações prestadas pelo próprio arguido HP em sede de inquérito - perante magistrado do Ministério Público, com assistência de defensor e depois de advertido nos termos e para os efeitos do art.º 141.º, n.º4 do C.P.P., aqui aplicável ex vi do art.º 144.º do mesmo diploma legal, tendo tais declarações sido reproduzidas em sede de audiência nos termos e para os efeitos do art.º 357.º, n.º2, al. b) do Cód. Proc. Penal, podendo, por isso, ser valoradas de acordo com o art.º 127.º do mesmo diploma legal (8) -, nos termos das quais confirmou tais factos, de uma forma que se nos afigurou credível, designadamente quando este arguido assumiu que, de facto, detinha a cadela em referência desde pelo menos 2012, presa a uma corrente no seu quintal, não lhe providenciando pelos cuidados veterinários e de esterilização, por dificuldades económicas, dizendo que por isso até era ajudado pela sua vizinha DM. Mais confirmou que ficou ciente de que tal cadela ficou prenha em data que não consegue concretizar, a qual depois aquando do parto, demonstrou dificuldades em expelir as crias, razão pela qual, na falta de recursos financeiros para contratar os serviços de um veterinário, decidiu fazer uma incisão na barriga da cadela, a sangue frio - permanecendo a cadela acordada e consciente, diga-se - para poder retirar as suas crias, contando para tal efeito, com a ajuda prestada pelo arguido PB (pessoa amiga de DM que esta lhe havia recomendado) que segurou e manietou a cadela. Em suma: este tribunal de acordo com a sua livre convicção permitida pelo art.º 127.º do Cód. Proc. Penal, considerou que o arguido HP disse a verdade no aludido interrogatório prestado, em sede de inquérito, perante magistrado do

Ministério Público, com assistência de defensor e depois de advertido nos termos e para os efeitos do art.º 141.º, n.º 4 do C.P.P., aqui aplicável «ex vi» do art.º 144.º do mesmo diploma legal, dado que lhe foram asseguradas todas as garantias; e, mesmo assim, o arguido quis de forma livre assumir a prática dos factos que lhe haviam sido imputados, contextualizando até tais factos através da alegação da motivação que esteve subjacente, conferindo, destarte, credibilidade a tal versão.”

A decisão sobre a pena, no que respeita agora à sua efectividade, mostra-se fundamentada na sentença conforme transcrito em 2. Mas a fundamentação da efectividade da pena não é, em concreto, de sufragar, justificando-se antes acompanhar as considerações desenvolvidas a propósito pelo Senhor procurador-geral Adjunto no parecer.

Disse o Senhor procurador-geral Adjunto:

“A) A Sentença recorrida suscitou-nos, inicialmente, reservas e, logo após, discordância, relativamente a uma única questão. A decisão, desde já, relativamente à não suspensão da execução da pena de prisão e ao seu cumprimento efectivo.

B) É certo que o Arguido deu boas razões para que o Tribunal não perspectivasse a prognose favorável que há-de sempre constituir-se como pressuposto da suspensão da execução da pena.

C) A fundamentação da Sentença relativamente à decisão de não suspender a execução da pena, para o que ao caso concreto mais importa, foi a seguinte (preambularmente, o Tribunal teceu considerações doutrinárias de ordem genérica):

“Resulta da factualidade provada que o arguido já não é primário, tendo sido condenado por duas vezes. O comportamento adoptado pelo arguido nos termos supra apurados revela, assim, um censurável sentimento de indiferença pela vida de seres vivos e até de impunidade; bem como uma personalidade desviante, irresponsável e inconsequente, que leva este tribunal a concluir que a suspensão da execução da pena de prisão ora aplicada, já não satisfaz manifestamente as finalidades da punição, o que, por sua vez, obsta a que este tribunal possa emitir um juízo de prognose favorável.

Nesta conformidade, entende o tribunal que, face às especiais necessidades de prevenção geral e especial, ponderando ainda as circunstâncias nefastas acima expostas, a simples ameaça da prisão e a censura do facto não tutelarão de forma suficiente e adequada os bens jurídicos atingidos e, além disso, não permitirão a reintegração do arguido na sociedade, dado que os factos apurados revelam que o mesmo não está minimamente integrado na nossa comunidade - [art.º 40.º, n.º 1 do Cód. Penal].

É que a efectiva execução da pena de prisão, num caso como o do autos se mostra indispensável para que não sejam postas irremediavelmente em causa a necessária tutela dos bens jurídicos e a estabilização das expectativas comunitárias. Permitir que um condenado por estes tipos de crimes não cumpra prisão efectiva seria transmitir uma perigosa mensagem de benevolência, com claros prejuízos para as necessidades de prevenção geral e especial. A vida dos animais de companhia é um bem jurídico demasiadamente importante para que haja contemplos em situações de ofensa com os contornos nefastos que rodearam os factos aqui apreciados.

Razões de prevenção especial relativas à dissuasão da prática de novos crimes e razões de prevenção geral atinente à defesa do ordenamento jurídico impedem também a suspensão da execução da pena de prisão aplicada, pois que esta se revela incapaz de realizar, de forma adequada e suficiente, as finalidades de punição.

Donde se conclui que neste caso concreto, a mera ameaça de prisão e a simples censura do facto manifestamente não realizariam as finalidades de punição aqui reclamadas. Termos em que se decide não suspender a pena única de prisão aplicada a este arguido, dado que, como se colhe do percurso criminal do arguido e da perturbante leviandade com que este arguido cometeu as condutas delitivas demonstrativas de uma crueldade atroz e de indiferença ao bem-estar animal e à vida destes, como já se deixou através demonstrado à saciedade, resulta, por conseguinte, evidente que esta reacção penal se mostra deveras insuficiente e inadequada para afastar o arguido do cometimento de ilícitos. Parece linear.”.

D) Salvo o devido respeito, esta fundamentação não só não nos convence como dela frontalmente discordamos.

Trata-se de uma fundamentação que melhor assentaria nos critérios atendíveis relativamente à escolha e à medida das penas, que não no que à suspensão da execução da pena diz, ou deveria dizer, respeito.

Não que as razões, num e noutro caso, ainda que parcialmente, não possam sobrepor-se. Antes, porque a perspectiva há-de ser necessariamente diferente.

E) O Tribunal deu como provado que o Arguido já fora condenado por duas vezes, em ambos os casos por crime de condução sem habilitação legal (factos e Sentenças, num caso, de 2013 e, noutro, de 2014, sempre em penas de multa - cfr. facto provado “25.”).

F) Acresce - e este facto o Tribunal não o terá tido em conta, posto que, como assinala o Recorrente, não lhe faz qualquer referência - que, à data dos factos, o Arguido contava já 67 anos de idade.

G) Ainda que a responsabilidade pela não elaboração do Relatório Social se tenha ficado a dever, por inteiro, ao Arguido, o que é facto é que, objectivamente, o Tribunal ficou privado de informação potencial previsivelmente relevante relativamente às condições de vida do Arguido, ao seu enquadramento familiar e social, enfim, a um quadro mais vasto da sua personalidade.

H) Daí que, concluir, como conclui a Sentença, que “Permitir que um condenado por estes tipos de crimes não cumpra prisão efectiva seria transmitir uma perigosa mensagem de benevolência, com claros prejuízos para as necessidades de prevenção geral e especial”, sempre salvo o devido respeito, traduz uma ideia de quase aplicação automática da pena de prisão sempre que estejam em causa crimes desta natureza, sem que, por outro lado, o Tribunal tenha dado conta de quais os factos de onde decorram especiais necessidades de prevenção especial.

I) O que vem de dizer-se transparece, igualmente, do modo como o Tribunal, ao reportar-se às duas condenações anteriores sofridas pelo Arguido, se lhes refira como o “percurso criminal do arguido”.

Não deixando de o ser, não deixa, tão pouco, de transparecer uma severidade que mais relevará da compreensível repulsa que os actos pelos quais o Arguido ora foi condenado causaram no Tribunal, do que, propriamente, do seu historial

decorrente dos seus antecedentes criminais.

J) Tenha-se, de resto, em conta que, na Sentença, em sede de fundamentação, se consignou expressamente que “este tribunal de acordo com a sua livre convicção permitida pelo art.º 127.º do Cód. Proc. Penal, considerou que o arguido HP disse a verdade no aludido interrogatório prestado, em sede de inquérito, perante magistrado do Ministério Público, com assistência de defensor e depois de advertido nos termos e para os efeitos do art.º 141.º, n.º 4 do c.P.P., aqui aplicável «ex vi» do art.º 144.º do mesmo diploma legal, dado que lhe foram asseguradas todas as garantias; e, mesmo assim, o arguido quis de forma livre assumir a prática dos factos que lhe haviam sido imputados, contextualizando até tais factos através da alegação da motivação que esteve subjacente, conferindo, destarte, credibilidade a tal versão”.

K) Deste perfil, ou, ao menos, do que daqui parece resultar, não se nos afigura a existência de uma personalidade que tão só por meio de uma pena de prisão efectiva possa ser susceptível de ressocialização.

L) Em conformidade, decretaríamos a suspensão da pena de prisão em que o Arguido foi condenado (...).”

Avançou-se a concordância da Relação com a argumentação transcrita. E a conclusão a que se chega é a da admissibilidade da suspensão da execução da prisão, conforme pretendido pelo recorrente.

A actividade de determinação da pena é sempre uma “actividade judicialmente vinculada” (na terminologia de Figueiredo Dias e de Anabela Rodrigues). E do art. 50º, nº1 do CP resulta que o tribunal tem de fundamentar (acrescidamente) a decisão de não suspensão da execução de pena de prisão aplicada em medida não superior a 5 anos (v.g. Ac. TC n.º 61/2006, sendo ainda esta a jurisprudência constante dos tribunais superiores). E só o poderá fazer na ausência de factos fundantes de um juízo de prognose favorável à ressocialização em liberdade ou na existência de factos contra-indiciantes desse juízo de prognose.

Como se diz no acórdão do STJ de 12-09-2013 (Rel. Henriques Gaspar) “a filosofia e as razões de política criminal que estão na base do instituto, radicam essencialmente no *objectivo de afastamento das penas de prisão efectiva de curta e média duração*, garantindo ainda, quer um conteúdo bastante aos fundamentos de ressocialização, quer *exigências mínimas* de prevenção geral e de defesa do ordenamento jurídico: é central no instituto o *valor da socialização em liberdade*”; “*não são*, por outro lado, *considerações de culpa* que devem ser tomadas em conta, mas juízos prognósticos sobre o desempenho da personalidade do agente perante as

condições da sua vida, o seu comportamento e as circunstâncias do facto, que permitam fazer supor que as expectativas de confiança na prevenção da reincidência são fundadas” (itálicos nossos).

Desta jurisprudência, que se prossegue, resulta a neutralização da argumentação desenvolvida na sentença para afastamento da suspensão, tanto na parte relativa às “considerações de culpa”, como na defesa da aplicação de pena de prisão curta efectiva.

No mesmo acórdão de 12-09-2013, o Supremo nota que *“a pena de substituição de suspensão da execução constitui uma medida de conteúdo reeducativo e pedagógico, de forte exigência no plano individual, particularmente adequada para, em certas circunstâncias e satisfazendo as exigências de prevenção geral, responder eficazmente a imposições de prevenção especial de socialização, ao permitir responder simultaneamente à satisfação das expectativas da comunidade na validade jurídica das normas violadas, e à socialização e integração do agente no respeito pelos valores do direito, através da advertência da condenação e da injunção que impõe para que o agente conduza a vida de acordo com os valores socialmente mais relevantes.”*

Não resulta demonstrado que, no caso presente, as exigências de prevenção geral - que, no momento (do processo aplicativo da pena) em análise, são sempre já exigências de “segunda linha de ponderação” - não resultem concretamente asseguradas com a condenação do arguido numa pena de prisão suspensa.

Prossegue o referido acórdão do Supremo que “a ameaça da prisão, *especialmente em indivíduos sem anterior contacto com a justiça criminal*, contém por si mesma virtualidades para assegurar a realização das finalidades da punição, nomeadamente a finalidade de prevenção especial e a socialização, sem sujeição ao regime, estigmatizante e muitas vezes de êxito problemático, da prisão” e que “a suspensão da execução, acompanhada das medidas e das condições admitidas na lei que forem consideradas adequadas a cada situação, permite, além disso, manter as condições de sociabilidade próprias à condução da vida no respeito pelos valores do direito

como factores de inclusão, evitando os riscos de fractura familiar, social, laboral e comportamental como factores de exclusão.”

Os anteriores contactos do arguido com a justiça criminal não adquirem, *em concreto*, o peso e a relevância que a sentença lhes deu: duas condenações em pena de multa por crime(s) de condução sem carta são de reduzido, ou mesmo nulo, efeito contra-indiciante no juízo de prognose de ressocialização em liberdade relativamente a um arguido condenado por crime de maus tratos a animais.

Conclui-se no referido acórdão do Supremo: “Por fim, a suspensão da execução da pena não depende de um qualquer modelo de discricionariiedade, mas, antes, do exercício de um *poder-dever vinculado*, devendo ser decretada, na modalidade que for considerada mais conveniente, sempre que se verifiquem os respectivos pressupostos formais e materiais.”

A elevada gravidade dos factos em análise é indiscutível. Mas essa elevada gravidade não é do tipo de gravidade que demonstre um risco de reiteração ou de repetição. Inexistem elementos que, complementarmente, o indiciem, que indiciem que tais factos se vão com alguma probabilidade repetir.

Consta da sentença que o tribunal deu crédito às declarações do arguido (prestadas em inquérito). E nessas declarações o arguido justificou a sua acção numa espécie de “lógica pessoal de estado de necessidade”.

Os juízes de prognose importam sempre um risco. E a presunção sobre a suficiência da pena de substituição não se encontra, em concreto, afastada.

A jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça citada mantém-se actual. E mesmo num caso de prognose mais arriscada do que no presente, o Supremo considerou que “*Perante esta factualidade, é possível concluir que há fundamento para formular um juízo favorável quanto ao comportamento futuro do arguido. Um juízo arriscado, porventura bastante arriscado, mas que vale a pena assumir, em nome do princípio da ressocialização do condenado, que também integra os fins das penas*” (acórdão de 13-03-2019, Rel. Maia Costa).

Considera-se, por tudo, mais adequada à ressocialização do arguido, satisfazendo ainda as exigências de prevenção geral, a aplicação de pena suspensa. O período de suspensão terá duração igual à da prisão, atenta a redacção do n.º 5 do art. 50.º do CP em vigor à data dos factos (e concretamente mais favorável ao condenado - art. 2.º, n.ºs 1 e 4 do CP).

4. Face ao exposto, acordam na Secção Criminal da Relação de Évora em julgar parcialmente procedente o recurso, suspendendo-se a execução da pena de prisão aplicada ao arguido, mantendo-se a sentença na parte restante.

Sem custas.

Évora, 18.06.2019

Ana Maria Barata de Brito
António João Casebre Latas

**Acórdão da Relação de Lisboa de 23/05/2019, proferido no Processo
n.º 346/16.6PESNT.L1-9 (Fernando Estrela)**

<u>Acórdãos TRL</u>	Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa
Processo:	346/16.6PESNT.L1-9
Relator:	FERNANDO ESTRELA
Descritores:	CRIME DE MAUS TRATOS A ANIMAIS DE COMPANHIA
Nº do Documento:	RL
Data do Acórdão:	23-05-2019
Votação:	UNANIMIDADE
Texto Integral:	N
Texto Parcial:	S
Meio Processual:	RECURSO PENAL
Decisão:	NÃO PROVIDO
Sumário:	<p>I-Quem ao ver inequivocamente um cão/ canídeo de porte pequeno, o qual conhecia e tinha tido contacto anteriormente, por ser conhecido da sua detentora, a aproximar-se de si, levantando as patas, e logo lhe desfere um pontapé na zona abdominal, fazendo com que o mesmo fosse projetado contra uma porta de vidro, tendo o animal ganido e ficado dorido, pratica um crime de maus tratos a animais de companhia, previsto e punido pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal, tendo aind agido com dolo directo;</p> <p>II-Um animal de companhia será qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia, sendo o bem jurídico protegido pelo tipo legal de crime a manutenção da integridade física e psíquica do animal, evitando os maus-tratos e garantir-lhe uma vida saudável;</p> <p>III-Até à entrada em vigor da Lei n.º 69/2014, de 29.08, que entrou em vigor em 1 de Outubro de 2014, os maus tratos a animais não tinham tutela penal, podendo falar-se numa lacuna a este nível, que era colmatada, por vezes, com a punição a título do crime de dano, p. e p. pelo artigo 212.º, n.º 1 do Código Penal, sendo que, neste caso, o que se protege é o bem jurídico património de alguém, mas também no Direito Civil por via das alterações legislativas operadas ao Código Civil pela entrada em vigor da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, veio consagrar, no seu artigo 201.º-B, que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza cuja proteção jurídica opera</p>

Decisão Texto Parcial:

pelas disposição desse Código e por legislação especial, só subsidiariamente se aplicando as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza — artigos 201.º-C e 201.º -D do Código Civil.

Acordam na 9ª secção do Tribunal da Relação de Lisboa:

I - No proc.º n.º 346/16.6PESNT, da Comarca de Lisboa Oeste, Juízo Local Criminal de Sintra, Juiz 3, por sentença de 17 de dezembro de 2018, foi decidido julgar a acusação procedente e, em consequência condenar o arguido AA pela prática em autoria material e na forma consumada, de um crime de maus tratos a animais de companhia, p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal, na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de €6,00 (seis euros), no total de €600,00 (seiscentos euros).

II — Inconformado, o arguido AA interpôs recurso formulando as seguintes conclusões:

1. O Arguido foi condenado pela prática de um crime de maus tratos a animais de companhia, p. e p. pelo art. 387º do CP, na pena de multa de 100 (cem) dias à taxa diária de €6,00 (seis euros), perfazendo o total de €600,00 (seiscentos euros).

2. Para fundamentar a sua decisão, o Tribunal a quo considerou credíveis os depoimentos das duas testemunhas de acusação e julgou que o Arguido praticou um acto intencional e deliberado, agindo com consciência da ilicitude do facto.

3. Julgou provados os seguintes factos:

" 1 - No dia 27 de Agosto de 2016, cerca das 20h00 horas, na RuaSão Marcos, o Arguido AA aproximou-se do canídeo de raça indefinida, de cor branco e castanho, pertencente a BB.

De súbito e sem que nada o justificasse, o Arguido desferiu um pontapé na zona abdominal do canídeo.

- Como consequência directa e necessária da conduta do Arguido, o canídeo sofreu dores na zona do corpo atingida.

- O Arguido ao actual da forma descrita, agiu com o propósito concretizado de molestar fisicamente aquele canídeo e de lhe provocar dor e sofrimento, sem qualquer motivo que justificasse esta actuação.

- Agiu de forma livre, deliberada e consciente, bem

sabendo que o seu comportamento era proibido e punido por lei.

- O Arguido não tem antecedentes criminais registados."

4. Da prova realizada no julgamento emergiram testemunhos opostos das duas testemunhas de acusação relativamente ao facto como decorreu a suposta "agressão", para além de congruentes as declarações do Arguido e o depoimento da Ofendida, na forma e local como os factos sucederam, particularmente, que não foi o aqui Arguido que se dirigiu ao canídeo, mas sim o contrário, foi o canídeo que foi ter com o Arguido.

5. Face à prova produzida em sede de julgamento, o Recorrente, não pode concordar com o enquadramento jurídico e com a sentença à qual foi condenado pela prática do crime que lhe era imputado.

6. Ora, com o devido respeito, não é de todo essa factualidade que resulta das declarações prestadas pelo Arguido em sede de Audiência de Julgamento, uma vez que não existiu qualquer intencionalidade ou vontade de actuação, conforme de seguida se transcreve: (a voltas 3.40 a 9.30)

(•)

7. A mesma descrição factual é relatada pela ofendida e testemunha da acusação, Exma. Senhora BB, conforme depoimento que se transcreve de seguida: (a voltas 3.00 a 5:44):

(••)

8. Ficou ainda provado que o canídeo vinha sem trela e sem açaima, e assim o Recorrente não tinha como saber se o cão se dirigia a si para lhe morder ou não, tendo em conta que a própria testemunha e dona do cão admite que ele costumava saltar para cima das pessoas, conforme se transcreve de seguida (a voltas de 8.20 a 8.35):

(•)

9. A acrescer a tudo isto, foi ainda relatado pela citada testemunha o seguinte: (a voltas de 16:33' 18:30):

(••)

10. Versão contraditória sobre a localização e actuação do Arguido, resulta do depoimento da testemunha CC, cujo depoimento se transcreve de seguida: (a voltas de 24:15 a 27:27):

(—)

11. Foi referido não só pelo Arguido corno pela própria Ofendida que o cão começou a correr nas costas do Arguido e em direcção a este último, e empoleirou as patas da frente nas pernas do Arguido,

12. Desse modo, e como o referido canídeo andava sempre sem trela e sem açaima e era frequente atirar-se para cima das pessoas, o Arguido, licitamente, pensou e acreditou que este lhe ia morder e num acto defensivo, comumente chamado "coice" (expressão e gesto inclusivamente usados pela Ofendida), afastou o animal com o pé.

13. Não existiu qualquer intencionalidade, na medida em que não é o Arguido que deliberadamente e em consciência, se dirige ao animal!

14. É precisamente quando sente as patas do animal no seu corpo, que ele instintivamente e num acto reflexo de defesa, flecte a perna e afasta-o, tocando-lhe, mas sem qualquer intenção de lhe provocar dor ou maus tratos!

15. A segunda testemunha de acusação assevera mais do que uma vez que o cão vinha de trás, que o Arguido se virou e que só depois de se virar e de ver o animal, levantou o pé e deu-lhe um pontapé!

16. Ora, esta testemunha não pode ter visto o que disse em Audiência de Julgamento, e não pode ter visto por um único motivo: Não assistiu aos factos!, até porque o Arguido cruzou-se com esta testemunha à porta do n° 15 da referida Praceta, quando o Arguido estava a entrar e a testemunha a sair do prédio, já depois dos factos terem ocorrido!

17. No que concerne ao enquadramento jurídico-penal, preceitua o art. 387° n° 1 do CP que "Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias".

18. Relativamente ao elemento objectivo do tipo de crime, " o tipo de ilícito é a figura sistemática de que a doutrina penal se serve para exprimir um sentido de ilicitude, individualizando uma espécie de delito e cumprindo deste modo, a função de dar a conhecer ao destinatário que tal espécie de comportamento é proibida pelo ordenamento jurídico", conforme defende o Professor Doutor Figueiredo Dias, Direito

Penal, Parte Geral, Tomo 1, 2.a edição, Coimbra Editora.

19. No que concerne ao elemento subjectivo do tipo de crime, refere ainda o Professor Doutor Figueiredo Dias que, " O art. 13º determina que "só é punível o facto praticado com dolo ou, nos casos especialmente previstos na lei, com negligência".

20. Ainda segundo a mesma doutrina e mais precisamente na apreciação e definição dos especiais elementos subjectivos "são as "intenções" os especiais elementos subjectivos que mais próximos se encontram do dolo do tipo. A intenção pode constituir apenas uma das formas que assume o elemento volitivo do dolo, a forma a que chamámos de dolo intencional ou dolo directo de primeira grau."

21. No que se refere ao elemento subjectivo do ilícito, o crime de maus tratos a animais de companhia p. e p. pelo art. 387º do CP é um crime doloso, em que pressupõe a inexistência de um motivo legítimo, implicando dessa forma a intencionalidade da actuação do agente.

22. Concluindo, há dolo quando o agente quis o facto criminoso.

23. O Arguido e aqui Recorrente não quis agir daquela forma e produzir os efeitos e consequências inerentes à sua involuntária e defensiva conduta.

24. Para terminar, existindo dúvidas como os factos ocorreram, depoimentos contraditórios das testemunhas de acusação inquiridas em sede de Audiência de Julgamento e não tendo resultado provado o dolo, ou seja, o elemento subjectivo do tipo de crime, não pode o Arguido, em prol do princípio da verdade e da justiça material e na defesa do princípio *in dubio pro reo*, ser condenado pela prática do crime que lhe era imputado!

Nestes termos e nos mais de Direito deve o presente Recurso ser admitido e ser revogada a Sentença Condenatória Recorrida, substituindo-a por uma Sentença que absolva o Arguido e ora Recorrente, da prática em autoria material de um crime de maus tratos a animais de companhia, previsto e punido pelo art. 387º do Código Penal.

III — Em resposta, veio o *Ministério Público* na 1.a instância manifestar-se no sentido da improcedência do recurso do arguido.

IV — Transcreve-se a decisão recorrida.

RELATÓRIO:

O Ministério Público requereu o julgamento, em processo comum, com intervenção do tribunal singular, de:

-AA, nascido em, divorciado, informático, actualmente desempregado, (...)

- imputando-lhe a prática, em autoria material e na forma consumada, de um crime de maus tratos a animais de companhia, p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1, com referência ao artigo 389.º, todos do Código Penal, cujos factos constantes da acusação do Ministério Público para julgamento, aqui se dão por integralmente reproduzidos.

(•••)

FACTOS PROVADOS:

1 - No dia 27 de Agosto de 2016, cerca das 20h00, na Rua São Marcos, o arguido AA, aproximou-se do canídeo de raça indefinida pertencente a BB.

2 - De súbito e sem que nada o justificasse, o arguido desferiu um pontapé na zona abdominal do canídeo.

3 - Como consequência direta e necessária da conduta do arguido, o canídeo sofreu dores na zona do corpo atingida.

4 - O arguido, ao atuar da forma descrita, agiu com o propósito concretizado de molestar fisicamente aquele canídeo e de lhe provocar dor e sofrimento, sem qualquer motivo que justificasse esta atuação.

5 - O arguido sabia que a sua conduta era e é proibida e punida por lei penal.

6 - Agiu livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que o seu comportamento era proibido e punido por lei penal.

Mais se provou que:

7 - O canídeo tem o porte de um caniche e pesa 10 kg.

8 - O arguido não tem antecedentes criminais.

9 - Vive com a mãe, em casa desta.

10 - Está desempregado há mais de um ano e não tem rendimentos próprios, sendo sustentado pela mãe.

11 Não tem filhos.

12 - Tem o 12.º ano de escolaridade.

13 - O arguido não demonstrou arrependimento nem interiorizou criticamente o desvalor do ilícito e do resultado perpetrado.

(••.)

MOTIVAÇÃO DA MATÉRIA DE FACTO:

(••.)

O arguido referiu que foi amigo de BB, dona do canídeo, e que se desentendeu com esta quando a mesma expulsou a filha de casa, tendo o arguido dado guarida à mesma. Aduz que, doravante, BB começou a insultá-lo.

Efetivamente, BB corroborou ter sido amiga do arguido, sendo que este se dava muito bem consigo e com o seu canídeo e brincava muitas vezes com o animal.

Todavia, BB expulsou a filha de casa por ser vítima de agressões físicas por parte da filha, ao que o arguido a acolheu em sua casa, tendo referido que este tomou, no entendimento daquela, "as dores da filha", motivo pelo qual passou a ser indelicado para si, ao que acabaram por cortar relações.

Por sua vez, quanto aos factos objeto da acusação, o arguido apresentou uma versão destituída de credibilidade. Veja-se que referiu que ia a caminhar, carregado de sacos ou caixotes (que não sabe precisar) e ouviu umas passadas de corrida, por trás de si, tendo o canídeo embatido contra si, por trás. Referiu, então, o arguido que fletiu o joelho mas fazendo um gesto de flexão para a frente, para se defender.

Perguntado do que é que se iria defender, uma vez que o animal não rosnou, não lhe mordeu, não o deitou ao chão, não soube explicar, sendo que não se percebe, por que razão, haveria que fletir o joelho em frente, para se defender (negando que tenha desferido para trás um pontapé para atingir o animal), porque, segundo aduz, o animal veio por trás de si e ter-lhe-á embatido no seu dorso ou pernas da parte traseira.

Perguntado se lhe deu um pontapé, admite que possa ter dado um pontapé, não se lembrando, porém, mas sempre por reação instintiva, para se defender.

Aduziu, ainda, que o animal estava sem trela e sem açaimo, o que acontecia noutras ocasiões, sendo que, neste dia, pensa ter ouvido BB incitar o cão, dizendo algo, o que, porém, não garantiu ter sido efetuado, com certezas.

A versão do arguido não merece acolhimento do Tribunal, porque não credível.

Primeiro, aduziu que fletiu o joelho em frente (sendo

que, no seu entendimento, o cão tocou-lhe por trás), admitindo que possa ter dado um pontapé no animal para se defender, sendo que não aduziu facticidade alguma donde se pudesse extrair que o animal o atacou ou se preparava para o fazer, não se olvidando que se tratava de um animal de pequeno porte, com 10 kg de peso.

Por outra banda, as suas declarações são totalmente infirmadas pelo conjunto da prova testemunhal produzida.

BB e CC mereceram inteira credibilidade ao Tribunal pela forma como prestaram os seus depoimentos, de forma absolutamente isenta, idónea, desinteressada e objetiva.

Ambas estavam juntas a passear os seus cães, quando o canídeo de BB, com porte idêntico ao de um caniche e 10 kg de peso, se aproximou do arguido para o saudar, na medida em que o cão o conhecia. Nisto, o arguido ao aperceber-se da aproximação do canídeo, tendo ambas as testemunhas referido que o mesmo olhou, de lado, pelo ombro, e viu, inequivocamente o cão a aproximar-se, levantando as patas, sem mais, desferiu um pontapé na zona abdominal do canídeo, que fez com que o mesmo fosse projetado contra uma porta de vidro, tendo o animal ganido e ficado dorido. BB referiu ter levado o animal ao veterinário, dizendo que o mesmo não partiu nada, pese embora tivesse ficado dorido alguns dias, pois que ao toque, gania e sentia-se incomodado.

Nem BB nem CC referiram que o animal atacou ou se preparava para atacar o arguido, bem pelo contrário, conhecendo-o, foi ter com ele, para brincar e o saudar. Não têm dúvidas nenhuma de que o arguido bem viu o canídeo, tendo o seu ato sido intencional. Tanto assim foi que, não obstante o animal ter sido projetado contra uma porta de vidro, o arguido seguiu o seu caminho, firme e com a convicção de que tinha agido corretamente, sem se inteirar do estado de saúde do animal.

É evidente, pois, que o arguido, movido pelo facto de estar com o relacionamento cortado com BB, por motivos relacionados com a filha desta, ao ver o animal daqueloutra, quis ataca-lo, agredindo-o de forma brutal e gratuita, quando o animal foi ter com ele para brincar.

E, diga-se, não é o facto de as testemunhas de defesa, DD, sua ex-namorada e EE, amiga de há duas décadas, terem vindo referir que o arguido é pessoa calma, que tem um cão e sempre o tratou bem, que tal retira credibilidade aos depoimentos de BB e CC, tanto mais que aquelas outras testemunhas nem presenciaram os factos supra descritos.

Não se colocando em crise que o arguido trate bem o seu canídeo, a verdade é que, direccionou os atritos de relacionamento com BB, sobre o cão desta, agredindo-o, com violência, quando o cão veio ter consigo tão-somente para brincar.

Não colhe o facto de, em sede de últimas declarações, o arguido ter referido que BB e CC o queriam "entalar", pois que esta última nem sequer o conhece, senão de vista, por terem morado no mesmo prédio, a que acresce, ainda, o facto de BB atualmente se dar, inclusive, muito bem com a filha, demonstrando total isenção no seu depoimento.

Da conduta adotada no momento após a agressão, bem como da postura do arguido em julgamento, foi patente a ausência de arrependimento e a falta de interiorização do desvalor do ilícito e do resultado perpetrado.

Valoraram-se, ainda, o auto de denúncia de fls.4 e 5, donde se extrai a data, hora, rua e localidade onde ocorreram os factos.

Valorou-se o CRC do arguido, a fls. 91 e, quanto às condições sociais e económicas de vida, o declarado pelo arguido.

Não existem elementos probatórios que infirmem os supra referidos.

DIREITO:

Estatui o artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal, que:

«Quem, sem motivo legítimo, infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a um animal de companhia, é punido com pena de prisão até um ano ou com pena de multa até 120 dias».

Nos termos do artigo 389.º, n.º 1 do Código Penal, entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

Importa, desde logo, apurar qual o bem jurídico neste tipo legal de crime.

Até à entrada em vigor da Lei n.º 69/2014, de 29.08, que entrou em vigor em 1 de Outubro de 2014, os maus tratos a animais não tinham tutela penal, podendo falar-se numa lacuna a este nível, que era colmatada, por vezes, com a punição a título do crime de dano, p. e p. pelo artigo 212.º, n.º 1 do Código Penal, sendo que, neste caso, o que se protege é o bem jurídico património de alguém.

Ou seja, se um animal de alguém fosse agredido ou ficasse lesionado, o seu dono poderia ter tutela penal, ao abrigo deste crime, por se sentir lesado no seu património, crime este que, por regra, dependia da queixa do titular que se sentisse lesado (exceto no caso de se tratar do caso previsto no artigo 213.º, n.º 1, alínea a) do C. Penal, em que o crime assume natureza pública).

Ora e, a verdade é que, o artigo 202.º do Código Civil define «coisa» como tudo aquilo que pode ser objeto de relações jurídicas, sendo que, na verdade, os animais podem ser alvo de contratos de compra e venda, doação, aluguer, comodato, alvo de posse e de direitos reais de gozo e garantia.

A própria dominante conceção personalista do Direito fez opor as pessoas às coisas. Não tendo o Código Civil, antes da redação introduzida pela Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, autonomizado regras específicas que atendessem à natureza e classificação dos animais não humanos, a sua classificação cairia na regra geral do artigo 205.º, n.º 1 do Código Civil, ou seja, como «coisas móveis» semoventes.

Todavia, o mundo mudou — imperam hoje necessidades especiais, não só no que concerne à tutela e preservação da fauna, mormente certas espécies em vias de extinção, sob o ponto de vista da componente ambiental, mas sem dúvida e, mais importante, que isso, dignificar o estatuto dos animais, enquanto "coisas" e animais não humanos, que, por terem sentimentos, terem dores físicas e psíquicas, padecerem de stress, não podem cingir-se ao conceito civilista de «res» ou de «coisas móveis» *tout court*. Imperou, pois, a necessidade de dignificar o seu estatuto enquanto animais e não enquanto «coisas» *tout court*, o que foi agora consagrado, e permitir, por conseguinte, a tutela penal de quem, sem motivo legítimo, venha a infligir dor, maus tratos

físicos ou sofrimentos a animais de companhia. Ora, mas com isto, é nosso entendimento que os animais deixaram de ser tipificados como «coisas» propriamente ditas, pese embora, possam, ainda, ser objetos de relações jurídicas.

A este propósito, partilhamos o sufragado por FILIPE CABRAL, in *Fundamentação dos Direitos dos Animais, a Existencialidade Jurídica*, Alfarroba, Novembro de 2015, p. 208 e seguintes «não são os nomes dados às realidades que as transformam juridicamente, mas o regime que lhes é dispensado. Mas, então os animais deixaram de ser coisas para ser o quê? Com efeito, apesar de não ser suficiente para se afirmar, com propriedade científica, um *tertium genus*, oponível tanto à pessoa como à coisa/bem, é quanto baste para se o anunciar. Pois que representa, afinal, a presente alteração qualificativa senão a denúncia do anacronismo imanente à velha dicotomia pessoa-coisa?»

A Constituição da República Portuguesa reconhece a dignidade como o princípio fundamental de um Estado de Direito Democrático, no seu artigo 1.º, restringindo-a, porém, à pessoa humana.

A nosso ver, tendo em conta o já acima exposto, houve necessidade de fazer uma interpretação atualista e positivista da norma, abarcando o princípio da dignidade, também, aos animais não humanos, com valor e sentimentos intrínsecos.

Trata-se da proteção de um bem jurídico individual e subjetivo, «independentemente de o próprio ter capacidade para diretamente a fazer valer judicialmente ou, mesmo, de dela ter consciência (...); cumpre assim proceder à concretização do princípio da dignidade em relação aos não-humanos, o que passa, desde logo, pela construção de um conceito apto a subjetivá-los juridicamente. Designaremos tal conceito de existencialidade jurídica» - Ob. Cit., abarcado aos seres vivos não humanos com valor intrínseco e valioso no mundo do direito.

Tal existencialidade jurídica, a nosso ver, corresponde, à transposição da equivalência da dignidade da pessoa humana a seres vivos não humanos, mas emotivos.

Tanto assim é que, o Direito Civil por via das alterações legislativas operadas ao Código Civil pela

entrada em vigor da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, veio consagrar, no seu artigo 201.º-B, que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza cuja proteção jurídica opera pelas disposições desse Código e por legislação especial, só subsidiariamente se aplicando as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza — artigos 201.º-C e 201.º -D do Código Civil.

Bem jurídico protegido pelo tipo legal de crime é, pois, a manutenção da integridade física e psíquica do animal, evitar maus-tratos e garantir-lhe uma vida saudável. E aí, existe, desde logo, uma aparente incompatibilidade entre o direito de propriedade e a limitação da atividade humana no interesse da própria coisa.

Filipe Cabral, na obra já citada, fala mesmo na tutela do «direito à existencialidade», sendo a vida o suporte vital dessa existencialidade, sendo que perpassa, ainda, outros direitos fundamentais como a preservação da integridade física e psíquica do animal e a sua liberdade de movimentação.

Efetuada o julgamento, resultou provado que:

No dia 27 de Agosto de 2016, cerca das 20h00, na RuaSão Marcos, o arguido AA, aproximou-se do canídeo de raça indefinida pertencente a BB.

De súbito e sem que nada o justificasse, o arguido desferiu um pontapé na zona abdominal do canídeo.

Como consequência direta e necessária da conduta do arguido, o canídeo sofreu dores na zona do corpo atingida.

O arguido, ao atuar da forma descrita, agiu com o propósito concretizado de molestar fisicamente aquele canídeo e de lhe provocar dor e sofrimento, sem qualquer motivo que justificasse esta atuação.

O arguido sabia que a sua conduta era e é proibida e punida por lei penal.

Agiu livre, deliberada e conscientemente, bem sabendo que o seu comportamento era proibido e punido por lei penal.

Não há dúvidas de que, com a sua conduta, o arguido infligiu dor e sofrimento físico e psíquico no canídeo, animal de companhia de BB, colocando em crise o direito à sua existencialidade condigna, na vertente da integridade física e psíquica, tutelada, e que foi

severamente posta em causa pelo arguido.

O arguido agiu com dolo direto.

Inexistem dúvidas, pois, de que cometeu o crime previsto no artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal e, inexistindo causas de exclusão da culpa ou da ilicitude, não nos resta senão aferir da espécie e medida concreta da pena a aplicar.

DAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS DO CRIME:

O tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal prevê a punição com pena de multa de 10 a 120 dias ou de prisão de 1 mês até 1 ano — vide artigos 41.º, n.º 1, 47.º, n.º 1 e 387.º, n.º 1, todos do Código Penal.

Estabelece o artigo 40.º, n.º 1 do Código Penal que "a aplicação das penas e de medidas de segurança visa a proteção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade".

As finalidades da punição cifram-se na satisfação das exigências de prevenção geral, mais positivas do que negativas, e de prevenção especial, quer positiva — de socialização do agente infrator, quer negativa — de dissuadi-lo do cometimento, no futuro, de novos crimes.

«É com uma dimensão positiva que a prevenção geral hoje logra sobretudo reconhecimento (...) tem um cariz compensador, de integração ou estabilizador, em que o que se pretende é assegurar o restabelecimento e a manutenção da paz jurídica perturbada pelo cometimento do crime através do fortalecimento da consciência jurídica da comunidade no respeito pelos comandos jurídico — criminais.

Pelo que diz respeito à prevenção especial, o aspeto negativo consiste na intimidação do agente ou, ainda mais, na sua inocuização. O aspeto positivo é, pelo contrário, representado pela socialização.»

(ANABELA MIRANDA RODRIGUES, A determinação da medida da pena privativa da Liberdade, Coimbra Editora, 1995, p.322 e seguintes).

A proteção dos bens jurídicos, sendo estes determinados por referência à ordem axiológica jurídico-constitucional, implica a rejeição de uma legitimação da intervenção penal assente numa qualquer ordem transcendente e absoluta de valores, como que derivada de exigências "metafísicas",

fazendo assentar a referida legitimação unicamente em critérios funcionais de necessidade (e de consequente utilidade) social.

Por isso, a aplicação da pena não mais pode fundar-se em exigências de retribuição ou de expiação da culpa, sem qualquer potencial de utilidade social, mas apenas em propósitos preventivos de estabilização contrafáctica das expectativas comunitárias na validade da norma violada (Figueiredo Dias, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, Ano 1, Fascículo 1, 1991, Aequitas, Editorial Noticias, pág. 17 e 18).

DA ESCOLHA DA PENA:

Nos termos do artigo 70.º do Código Penal, «Se ao crime foram aplicáveis, em alternativa, pena privativa e pena não privativa da liberdade, o tribunal dá preferência à segunda sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição.»

As exigências de prevenção geral são muito elevadas, atenta a cada vez maior profusão de crimes contra animais de companhia, pelos donos ou por terceiras pessoas.

O grau de ilicitude é elevado, sendo grave o desvalor do resultado, atenta a natureza do sofrimento físico e psíquico infligido ao canídeo.

O dolo do arguido é direto e reveste intensidade elevada, sendo elevada a censurabilidade social da sua conduta.

Por outra banda, o arguido é familiar e socialmente inserido, não tendo antecedentes criminais.

Não demonstrou o menor arrependimento pela conduta perpetrada nem juízo crítico para a sua conduta, o que permite concluir serem elevadas as exigências de prevenção geral, do ponto de vista positivo e negativo.

Todavia e, por entendermos que o arguido lamentavelmente, projetou sobre o canídeo, as quezílias e atritos havidos com a dona daquele, provocando agressão violenta sobre o animal, entendemos que as finalidades da punição serão asseveradas com a sua condenação em pena de multa.

DA MEDIDA CONCRETA DA PENA:

Nos termos do artigo 71.º, n.º 1 do Código Penal, a determinação da medida da pena parte da moldura legal abstrata de cada tipo de crime (limites mínimo e

máximo aplicados), a qual é graduada e concretizada em função da culpa do agente e das exigências de prevenção geral e especial que, em cada caso se fazem sentir.

A pena tem por fundamento e limite a medida da culpa, não podendo ultrapassá-la (artigos 40.º, n.º 2 e 71.º, n.º 1 do C. Penal e artigo 1.º da Constituição da República Portuguesa).

«A culpa configurará, neste âmbito, desde logo, a barreira intransponível da finalidade preventiva» (ANABELA MIRANDA RODRIGUES, A determinação da medida da pena privativa da Liberdade, Coimbra Editora, 1995, p. 312).

Na determinação da medida concreta da pena, o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime, depuserem a favor do agente ou contra ele, a saber: o grau de ilicitude do facto, o modo de execução e atuação criminosa, o grau de violação dos deveres impostos ao agente, bem como a intensidade do dolo, a conduta anterior e posterior ao crime, as condições pessoais do agente e a sua situação económica.

- Como circunstâncias da prática do crime de maus tratos a animais de companhia, em desfavor do arguido, militam:

-as significativas exigências de reprovação e prevenção geral que os crimes que atentam contra a integridade física e psíquica dos animais, enquanto seres vivos não humanos, com direito a existencialidade condigna, reclamam;

-a intensidade do dolo direto, que é elevada;

-o grau de ilicitude é elevado, sendo grave o desvalor do resultado;

-a censurabilidade social da conduta do arguido, de intensidade elevada;

-a ausência de arrependimento demonstrado e de formulação de juízo crítico para a gravidade da conduta;

- Como circunstâncias da prática do crime de condução de maus tratos a animais de companhia, a favor do arguido, militam:

-a ausência de antecedentes criminais;

-a inserção social e familiar;

Atento o circunstancialismo apurado, o tribunal reputa por justa, adequada e proporcional a

condenação do arguido na pena de 100 (cem) dias de multa.

O artigo 47.º, n.º 2 do Código Penal estatui que «A cada dia de multa corresponde uma quantia entre € 5,00 e €500,00, que o tribunal fixa em função da situação económica e financeira do condenado e dos seus encargos pessoais.»

A pena de multa há-de ser fixada em termos de ser interiorizada como uma verdadeira sanção penal, devendo revestir para o condenado um sacrifício, sem que seja posta em causa o essencial para assegurar condignamente a sua subsistência.

Tendo em conta que o Estado de Direito Democrático tem como ideal que ninguém viva abaixo do limiar mínimo desejado para a subsistência básica e, sopesadas e ponderadas as circunstâncias de relevo para a dosimetria penal, mormente as condições económicas e sociais de vida do arguido, reputa-se por justa, adequada e proporcional a aplicação ao mesmo da quantia de €6,00 (seis euros), a título de razão diária da multa.

Assim, vai o arguido condenado na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de €6,00 (seis euros), no total de €600,00 (seiscentos euros).

Não será de aplicar a pena acessória prevista no artigo 388.º-A, n.º 1, alínea a) do C.P., pois não obstante o arguido ser detentor de um canídeo, conforme decorre da fundamentação da matéria de facto, o mesmo trata bem o animal e, estamos cientes, de que a conduta perpetrada, nestes autos, teve por base os atritos que ultrapassava, na altura, o seu relacionamento com a dona do canídeo, estando o Tribunal em crer que, apesar de grave, se tenha tratado de episódio único.

DISPOSITIVO:

Com os fundamentos expostos, julgo procedente, por provada, a acusação do Ministério Público e, consequentemente:

1 - Condeno o arguido AA pela prática em autoria material e na forma consumada, de um crime de maus tratos a animais de companhia, p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal, na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de €6,00 (seis euros), no total de €600,00 (seiscentos euros).

(•••)

V — Nesta Relação a *Exma. Procuradora-Geral*

Adjunta pronunciou-se no sentido da improcedência do recurso da sentença condenatória.

VI - Cumpre decidir.

1. O âmbito do recurso é delimitado pelas conclusões do recorrente (cf., entre outros, os Acs. do STJ de 16.11.95, de 31.01.96 e de 24.03.99, respectivamente, nos BMJ 451° - 279 e 453° - 338, e na CJ (Acs. do STJ), Ano VII, Tomo I, pág. 247, e cfr. ainda, arts. 403° e 412°, n° 1, do CPP).

2. O recurso será julgado em *conferência*, atento o disposto no art.° 419.° n.° 3 alínea c) do C.P.Penal, a *contrario*.

3. O arguido veio recorrer invocando, em suma, erro de julgamento pelo que deveria ter sido absolvido.

4. É de verificação oficiosa os vícios constantes do art.° 410.° n.°s 2 e 3 do C.P.Penal, que no caso se não constata, como se verá.

Recorde-se que a norma respeita aos vícios da decisão, verificáveis pelo mero exame do seu (dela, decisão) próprio texto, ou por esse exame conjugado com as regras da experiência comum. Por outras palavras, elementos estranhos à decisão não podem ser invocados ou chamados a fundamentar esses vícios que, repete-se, têm de resultar do próprio texto, e apenas deste.

Da leitura da sentença recorrida ressalta a enorme clareza do texto e do sentido da decisão. Clareza que resulta desde logo da simplicidade factual e jurídica do caso, não existindo a mais ténue obscuridade ou contradição. Trata-se de um texto integralmente lógico, bem estruturado e devidamente fundamentado.

Do erro notório na apreciação da prova - trata-se, como pacificamente tem vindo a ser considerado, de um erro (ignorância ou falsa representação da realidade) evidente, facilmente detectado, e resultante do texto da decisão ou do encontro deste com a experiência comum.

É manifesta a ausência de tal erro.

Em tese geral diremos que a decisão impugnada mostra-se correctamente fundamentada quer no aspecto de facto quer no direito aplicado, de forma a poder apreender-se plenamente os motivos e o processo lógico-formal que o julgador usou para, de acordo com as regras da experiência comum, formar a sua livre convicção -cfr. art. 127° do Código de

Processo Penal.

Por outro lado, não vislumbramos que a decisão impugnada acolha conclusões incompatíveis ou contraditórias com a prova produzida e constante dos autos, sendo certo que, do quadro factológico dado como provado, não poderia resultar outra decisão que não fosse a condenação do arguido pelos factos imputados.

Da insuficiência para a decisão da matéria de facto provada - verifica-se este vício quando a matéria de facto provada é insuficiente para fundamentar a decisão de direito. E só existe quando o tribunal deixar de investigar o que devia e podia, tornando a matéria de facto insusceptível de adequada subsunção jurídica, concluindo-se pela existência de factos não apurados que seriam relevantes para a decisão da causa.

É por demais evidente que todos os factos à boa decisão foram devidamente apreciados pelo tribunal, sendo os demonstrados, objectiva e subjectivamente típicos, e suficientes para a conclusão de direito.

- Da contradição insanável da fundamentação e da fundamentação e da decisão — nada na fundamentação da decisão recorrida aponta no sentido de decisão oposta à tomada, ou no sentido da colisão entre os fundamentos invocados. Pelo contrário, a decisão de facto encontra-se devidamente fundamentada e suportada por declarações do arguido e prova testemunhal e documental, que o tribunal devidamente valorou, numa forma clara, sendo facilmente perceptível o seu processo lógico-formal de formação da convicção.

Com efeito, a decisão não enferma de qualquer dos vícios do n.º 2 do art. 410.º do CPP.

5. Da violação do princípio *in dubio pro reo*.

Não existiu qualquer violação do princípio "*in dubio pro reo*". Como se pode constatar na sentença dos autos o Tribunal a quo não manifestou quaisquer dúvidas relativamente aos factos, pelo que não estão verificados os pressupostos de que depende a aplicação de um tal princípio.

"O princípio '*in dubio pro reo*' que o recorrente invoca é, como refere Maia Gonçalves no seu " Código de Processo Penal Anotado, 2002, 13.ª edição, pág. 338 ", " um princípio de prova que vigora em geral, isto é,

quando a lei, através de uma presunção não estabelece o contrário. Este princípio identifica-se com o da presunção de inocência do arguido, e impõe que o Julgador valere sempre em favor daquele um 'non liquet', e ainda que em processo penal não seja admitida a inversão do ónus da prova em seu detrimento ''.

Significa que o Julgador deve decidir a favor do arguido se, face ao material probatório produzido em audiência de julgamento, tiver dúvidas sobre qualquer facto, sendo certo que se trata de mero equívoco estender um princípio relativo à prova a matéria de interpretação.

O uso deste princípio só poderia ser censurado se da decisão recorrida resultasse que o tribunal '' a quo '' chegou a um estado de dúvida insanável e que, face a ela, escolheu a tese desfavorável ao arguido.

No caso vertente, tal dúvida não se colocou ao Tribunal relativamente aos factos que teve como provados e que de forma exaustiva fundamentou, valorando as provas em determinado sentido e considerando provada certa versão fáctica, em conformidade com o princípio de livre apreciação da prova que resulta do artº 127º do C.P.P.".

Não ocorreu qualquer violação do princípio *in dubio pro reo*.

6. Sobre um eventual erro de julgamento.

Nos termos do artigo 127.º Código de Processo Penal, salvo quando a lei dispuser diferentemente, a prova é apreciada segundo as regras da experiência e a livre convicção da entidade competente. Do referido preceito decorre o princípio da livre apreciação da prova.

A livre apreciação da prova tem de se traduzir numa valoração racional e crítica, de acordo com as regras comuns da lógica, da razão, das máximas da experiência e dos conhecimentos científicos, que permita objectivar a apreciação, requisito necessário para uma efectiva motivação da decisão (...) Com a exigência de objectivação da livre convicção poderia pensar-se nada restar já à liberdade do julgador, mas não é assim.

A convicção do julgador há-de ser sempre uma convicção pessoal, mas há-de ser sempre ''uma convicção objectivável e motivável, portanto capaz de

impor-se aos outros.

A sentença condenatória, na sua fundamentação, enumera os factos provados e não provados, faz uma exposição completa dos motivos de facto e de direito, com indicação e exame crítico das provas que serviram para formar a convicção do tribunal, tal como estatui o artigo 374.º do Código de Processo Penal.

É da fundamentação invocada para a decisão que se afere da correcção do juízo crítico sobre as provas produzidas. Deste modo, tal juízo só poderá ser valorado pela razoabilidade da fundamentação da decisão de facto, à qual *in casu* nada há a apontar. Cumpre ainda referir que é também entendimento pacífico que o termo "*questões*" a que se refere o art.º 379º, n.º 1, alínea c) do Código de Processo Penal, não abrange os argumentos, motivos ou razões jurídicas invocadas pelas partes, antes se reportando às pretensões deduzidas ou aos elementos integradores do pedido e da causa de pedir, ou seja, entende-se por "*questões*" a resolver, as concretas controvérsias centrais a dirimir ["(...) quando as partes põem ao tribunal determinada questão, socorrem-se, a cada passo, de várias razões ou fundamentos para fazer valer o seu ponto de vista. O que importa é que o tribunal decida a questão posta, não lhe incumbindo apreciar todos os fundamentos ou razões em que as partes se apoiam para sustentar a sua pretensão" (Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 5 de Maio de 2011, in www.dgsi.pt)].

O tribunal lançou também mão de presunções para dar alguns factos como provados.

Sob a epígrafe "Presunções", diz o Artigo 349.º (Noção) do Código Civil: Presunções são as ilações que a lei ou o julgador tira de um facto conhecido para firmar um facto desconhecido.

E nas anotações ao Código Civil, de Abílio Neto refere-se:

3. As *presunções pressupõem a existência de um facto conhecido (base das presunções) cuja prova incumbe à parte que a presunção favorece e pode ser feita por meios probatórios gerais; provado esse facto, intervém a Lei (no caso de presunções legais) ou o julgador (no caso de presunções judiciais) a concluir dele a existência de outro facto (presumido), servindo-se o*

jugador, para esse fim, de regras deduzidas da experiência da vida (RLJ, 108.0-352). (...)

6. "Estas presunções são afinal o produto de regras de experiência: o juiz, valendo-se de certo facto e de regras de experiência conclui que aquele denuncia a existência doutro facto. Ao procurar formar a sua convicção acerca dos factos relevantes para a decisão, pode utilizar o juiz a experiência da vida, da qual resulta que um facto é a consequência típica de outro; procede então mediante uma presunção ou regra da experiência ou, se se quiser, vale se de uma prova de primeira aparência" (A. Lopes Cardoso, RT, 86.0-112).

E ainda o Acórdão do S.T.J. de 11 de Outubro de 2007, proc.º 07P3240 , Relator: SIMAS SANTOS in www.dgsi.pt :

"4 - Como tem sido jurisprudência deste Tribunal, é admissível a prova por presunção, o sistema probatório alicerça-se em grande parte no raciocínio indutivo de um facto desconhecido para um facto conhecido; toda a prova indirecta se faz valer através desta espécie de presunções."

Conforme se refere no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17 de Março de 2004, in

"www.dgsi.pt", os meios de prova directos não são os únicos a poderem ser utilizados pelo julgador. Existem os meios de prova indirecta, que são os procedimentos lógicos, para prova indirecta, de conhecimento ou dedução de um facto desconhecido a partir de um (ou vários) factos conhecidos, ou seja as presunções. As presunções, cuja definição se encontra no artigo 349º do Código Civil, são também válidas em processo penal, importando, neste domínio as presunções naturais que são, não mais que o produto das regras de experiência: o juiz valendo-se de um certo facto e das regras da experiência, conclui que esse facto denuncia a existência de outro facto. O juiz utiliza a experiência da vida, da qual resulta que um facto é consequência de outro, ou seja, procede mediante uma presunção natural. Na passagem do facto conhecido para a aquisição do facto desconhecidos, têm de intervir procedimentos lógicos e intelectuais que permitam, com fundamento, segundo as regras da experiência que determinado facto anteriormente desconhecido, é a natural consequência, ou resulta com probabilidade próxima da certeza de outro facto conhecido.

O recurso do arguido mais não é do que uma diferente avaliação da prova produzida que por lei cabe ao tribunal (vd art.º 127.º do C.P.P.) e não da existência de um qualquer erro de julgamento, que não ocorreu. "O juiz não tem que aceitar ou recusar cada um dos depoimentos na globalidade, cabendo-lhe a difícil tarefa de dilucidar em cada um deles o que lhe merece crédito. - Ac. Rel. Porto, de 2009-06-17 (Rec. n.º 229/06.8TAMBR.P1, rel. Borges Martins, in _____

Como se decidiu no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 12 de Maio de 2010 (processo n.º 258/08.7GDLRA.C1), disponível

em www.dgsi.pt, "*para respeitarmos os princípios da oralidade e da imediação na produção de prova, se a decisão do julgador estiver fundamentada na sua livre convicção baseada na credibilidade de determinadas declarações e depoimentos e for uma das possíveis soluções segundo as regras da experiência comum, ela não deverá ser alterada pelo tribunal de recurso*".

E, como se pode ler no Acórdão do Tribunal da Relação de Évora proferido no processo n.º TRE 658/08.2TAEVR de 7 de Dezembro de 2012 "*Perante uma determinada situação em concreto, produzidos em audiência depoimentos de sentido contrário, é natural que sejam lícitas e possíveis várias soluções, na decisão da matéria de facto. Se aquela que é assumida pelo juiz é uma das soluções admissíveis, à luz das regras da experiência comum (e se, para além disso, tal solução se mostrar suficientemente motivada e esclarecida, como é manifestamente o caso dos autos), então estamos perante decisão inatacável no plano fáctico, pois que produzida em estrita obediência ao estatuído no artigo 127.*", do Código de Processo Penal.

(...)

Em suma: se perante determinada situação de facto em concreto, as provas produzidas permitem duas (ou mais) soluções possíveis e o juiz, fundamentadamente, optar por uma delas, a decisão (sobre a matéria de facto) é inatacável. O recorrente (tenha ele, nos autos, a posição processual que tiver), ainda que haja feito da prova produzida uma leitura diversa da efectuada pelo julgador, não pode opor-lhe a sua convicção e reclamar, do tribunal de recurso, que por ela opte, em detrimento e atropelo do princípio da livre apreciação da prova."

Transcreve-se aqui parcialmente a fundamentação da decisão recorrida que se subescreve:

"O arguido referiu que foi amigo de BB, dona do canídeo, e que se desentendeu com esta quando a mesma expulsou a filha de casa, tendo o arguido dado guarida à mesma. Aduz que, doravante, BB começou a insultá-lo.

Efetivamente, BB corroborou ter sido amiga do arguido, sendo que este se dava muito bem consigo e com o seu canídeo e brincava muitas vezes com o animal.

Todavia, BB expulsou a filha de casa por ser vítima de agressões físicas por parte da filha, ao que o arguido a acolheu em sua casa, tendo referido que este tomou, no entendimento daquela, "as dores da filha", motivo pelo qual passou a ser indelicado para si, ao que acabaram por cortar relações.

Por sua vez, quanto aos factos objeto da acusação, o arguido apresentou uma versão destituída de credibilidade. Veja-se que referiu que ia a caminhar, carregado de sacos ou caixotes (que não sabe precisar) e ouviu umas passadas de corrida, por trás de si, tendo o canídeo embatido contra si, por trás. Referiu, então, o arguido que fletiu o joelho -mus fazendo um gesto de flexão para a frente, para se defender.

Perguntado do que é que se iria defender, uma vez que o animal não rosnou, não lhe mordeu, não o deitou ao chão, não soube explicar, sendo que não se percebe, por que razão, haveria que fletir o joelho em frente, para se defender (negando que tenha desferido para trás um pontapé para atingir o animal), porque, segundo aduz, o animal veio por trás de si e ter-lhe-á embatido no seu dorso ou pernas da parte traseira.

Perguntado se lhe deu um pontapé, admite que possa ter dado um pontapé, não se lembrando, porém, mas sempre por reação instintiva, para se defender.

Aduziu, ainda, que o animal estava sem trela e sem açaiمة, o que acontecia noutras ocasiões, sendo que, neste dia, pensa ter ouvido BB incitar o cão, dizendo algo, o que, porém, não garantiu ter sido efetuado, com certezas.

A versão do arguido não merece acolhimento do Tribunal, porque não credível.

Primeiro, aduziu que fletiu o joelho em frente (sendo que, no seu entendimento, o cão tocou-lhe por trás), admitindo que possa ter dado um pontapé no animal

para se defender, sendo que não aduziu factualidade alguma donde se pudesse extrair que o animal o atacou ou se preparava para o fazer, não se olvidando que se tratava de um animal de pequeno porte, com 10 kg de peso.

Por outra banda, as suas declarações são totalmente infirmadas pelo conjunto da prova testemunhal produzida.

BB e CC mereceram inteira credibilidade ao Tribunal pela forma como prestaram os seus depoimentos, de forma absolutamente isenta, idónea, desinteressada e objetiva.

Ambas estavam juntas a passear os seus cães, quando o canídeo de BB, com porte idêntico ao de um caniche e 10 kg de peso, se aproximou do arguido para o saudar, na medida em que o cão o conhecia. Nisto, o arguido ao aperceber-se da aproximação do canídeo, tendo ambas as testemunhas referido que o mesmo olhou, de lado, pelo ombro, e viu, inequivocamente o cão a aproximar-se, levantando as patas, sem mais, desferiu um pontapé na zona abdominal do canídeo, que fez com que o mesmo fosse projetado contra uma porta de vidro, tendo o animal ganido e ficado dorido.

BB referiu ter levado o animal ao veterinário, dizendo que o mesmo não partiu nada, pese embora tivesse ficado dorido alguns dias, pois que ao toque, gania e sentia-se incomodado.

Nem BB nem CC referiram que o animal atacou ou se preparava para atacar o arguido, bem pelo contrário, conhecendo-o, foi ter com ele, para brincar e o saudar. Não têm dúvidas nenhuma de que o arguido bem viu o canídeo, tendo o seu ato sido intencional. Tanto assim foi que, não obstante o animal ter sido projetado contra uma porta de vidro, o arguido seguiu o seu caminho, firme e com a convicção de que tinha agido corretamente, sem se inteirar do estado de saúde do animal.

É evidente, pois, que o arguido, movido pelo facto de estar com o relacionamento cortado com BB, por motivos relacionados com a filha desta, ao ver o animal daqueloutra, quis ataca-lo, agredindo-o de forma brutal e gratuita, quando o animal foi ter com ele para brincar. E, diga-se, não é o facto de as testemunhas de defesa, DD, sua ex-namorada e EE, amiga de há duas décadas, terem vindo referir que o arguido é pessoa calma, que

tem um cão e sempre o tratou bem, que tal retira credibilidade aos depoimentos de BB e CC, tanto mais que aquelas outras testemunhas nem presenciaram os factos supra descritos.

Não se colocando em crise que o arguido trate bem o seu canídeo, a verdade é que, direccionou os atritos de relacionamento com BB, sobre o cão desta, agredindo-o, com violência, quando o cão veio ter consigo tão-somente para brincar.

Não colhe o facto de, em sede de últimas declarações, o arguido ter referido que BB e CC o queriam "entalar", pois que esta última nem sequer o conhece, senão de vista, por terem morado no mesmo prédio, a que acresce, ainda, o facto de BB atualmente se dar, inclusive, muito bem com a filha, demonstrando total isenção no seu depoimento.

Da conduta adotada no momento após a agressão, bem como da postura do arguido em julgamento, foi patente a ausência de arrependimento e a falta de interiorização do desvalor do ilícito e do resultado perpetrado."

Não existe qualquer erro de julgamento.

7. Da qualificação jurídico-penal.

Encontram-se preenchidos os elementos objectivos e subjectivos que permitiu condenar o arguido recorrente pela prática de um crime de maus tratos a animais de companhia p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal.

"Nos termos do artigo 389.º, n.º 1 do Código Penal, entende-se por animal de companhia qualquer animal detido ou destinado a ser detido por seres humanos, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

Imperou, pois, a necessidade de dignificar o seu estatuto enquanto animais e não enquanto «coisas» *tout court*, o que foi agora consagrado, e permitir, por conseguinte, a tutela penal de quem, sem motivo legítimo, venha a infligir dor, maus tratos físicos ou sofrimentos a animais de companhia.

Ora, mas com isto, é nosso entendimento que os animais deixaram de ser tipificados como «coisas» propriamente ditas, pese embora, possam, ainda, ser objetos de relações jurídicas.

A nosso ver, tendo em conta o já acima exposto, houve necessidade de fazer uma interpretação atualista e positivista da norma, abarcando o princípio da

dignidade, também, aos animais não humanos, com valor e sentimentos intrínsecos.

Trata-se da proteção de um bem jurídico individual e subjetivo, «independentemente de o próprio ter capacidade para diretamente a fazer valer judicialmente ou, mesmo, de dela ter consciência (...); cumpre assim proceder à concretização do princípio da dignidade em relação aos não-humanos, o que passa, desde logo, pela construção de um conceito apto a subjetivá-los juridicamente. Designaremos tal conceito de existencialidade jurídica» - Ob. Cit., abarcado aos seres vivos não humanos com valor intrínseco e valioso no mundo do direito.

Tal existencialidade jurídica, a nosso ver, corresponde, à transposição da equivalência da dignidade da pessoa humana a seres vivos não humanos, mas emotivos.

Tanto assim é que, o Direito Civil por via das alterações legislativas operadas ao Código Civil pela entrada em vigor da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, veio consagrar, no seu artigo 201.º-B, que os animais são seres vivos dotados de sensibilidade e objeto de proteção jurídica em virtude da sua natureza cuja proteção jurídica opera pelas disposição desse Código e por legislação especial, só subsidiariamente se aplicando as disposições relativas às coisas, desde que não sejam incompatíveis com a sua natureza — artigos 201.º-C e 201.º -D do Código Civil.

Bem jurídico protegido pelo tipo legal de crime é, pois, a manutenção da integridade física e psíquica do animal, evitar maus-tratos e garantir-lhe uma vida saudável. E aí, existe, desde logo, uma aparente incompatibilidade entre o direito de propriedade e a limitação da atividade humana no interesse da própria coisa.

Filipe Cabral, na obra já citada, fala mesmo na tutela do «direito à existencialidade», sendo a vida o suporte vital dessa existencialidade, sendo que perpassa, ainda, outros direitos fundamentais como a preservação da integridade física e psíquica do animal e a sua liberdade de movimentação.

Ora, tais condutas estão, naturalmente, protegidas pelo tipo criminal acima descrito, já que atentatórias do corpo e saúde de um animal, donde necessariamente se têm por preenchidos os elementos

objectivos do tipo de crime de maus tratos a animais de companhia.

Relativamente aos elementos subjectivos do tipo incriminador, resultou provado que o arguido agiu com o propósito de agredir o animal, o que conseguiu, agindo sempre livre, voluntaria e conscientemente, mesmo sabendo que a sua conduta era proibida e punida por lei, e, por isso, com conhecimento e vontade de produzir o resultado verificado.

Não há dúvidas de que, com a sua conduta, o arguido infligiu dor e sofrimento físico e psíquico no canídeo, animal de companhia de BB, colocando em crise o direito à sua existencialidade condigna, na vertente da integridade física e psíquica, tutelada, e que foi severamente posta em causa pelo arguido."

Bem sabia o arguido que tal conduta não lhe era permitida mas, ainda assim, quis agir do modo descrito, actuando com dolo directo, porquanto dispõe o artigo 14.º, n.º 1 do Código Penal que *"Age com dolo quem, representando um facto que preenche um tipo de crime, actuar com intenção de o realizar"*.

Deste modo, preenchidos os elementos objectivos e subjectivos do tipo legal de ofensa à integridade física e incxistindo quaisquer causas de exclusão da ilicitude do acto ou da culpa do arguido, conclui-se que cometeu o imputado crime de maus tratos a animais de companhia, pelo qual vinha acusado."

8. Da medida da pena.

O arguido foi condenado pela prática, em autoria material, na forma consumada, de um crime de maus tratos a animais de companhia, na pena de na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de €6,00 (seis euros), no total de €600,00 (seiscentos euros).

O tipo legal de crime de maus tratos a animais de companhia p. e p. pelo artigo 387.º, n.º 1 do Código Penal prevê a punição com pena de multa de 10 a 120 dias ou de prisão de 1 mês até 1 ano — vide artigos 41.º, n.º 1, 47.º, n.º 1 e 387.º, n.º 1, todos do Código Penal.

Para a aferição da medida concreta da pena há que considerar, primeiro, a delimitação rigorosa da moldura penal abstractamente aplicável ao caso concreto, a fixação do grau de culpa do agente, que figurará como limite máximo da moldura penal, acima do qual a imposição de qualquer pena viola o

princípio da culpa e, simultaneamente, a dignidade humana constitucionalmente protegida (vd. art.º 1.º da C.R.P.) e, por último, a equação das exigências de prevenção social e especial que auxiliarão o julgador no âmbito da qualificação penal — cfr. Figueiredo Dias — in Direito Penal II, Coimbra 1988.

No domínio do Código Penal vigente rege um princípio basilar que se substancia na compreensão de que toda a pena repousa no suporte axiológico — normativo de culpa concreta (vd art.º 13.º do C.Penal). Daí que, e sem esforço, se admita ainda a ausência de pena ante a inexistência de culpa e, mui especialmente, que a medida desta condiciona o limite máximo daquela — vd Acd do STJ de 15/04/99, Proc.243/99 — 3ª Secção.

O art.º 70.º do Código Penal, que enuncia os critérios de opção pela pena privativa de liberdade ou não, o art.º 71.º, do mesmo diploma legal, manda que o Tribunal, no encontro da pena, actue em função da culpa do agente, das exigências de prevenção e na ponderação das demais circunstâncias aí enumeradas e o art.º 40.º, ainda daquele Código, dispõe que a pena não pode ultrapassar a medida da culpa e que aquela visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade.

Assim, o percurso conducente à fixação da pena concreta não se move, no domínio de princípios mais ou menos vagos e, portanto, geradores de uma prática judiciária marcada pela insegurança e ambiguidade, mas ao invés escorada em regras e comandos normativos precisos.

No plano da graduação da pena é conhecida a variação evolutiva seguida pela Jurisprudência e doutrina.

Hoje, e com suporte no Código Penal em vigor, a jurisprudência orienta-se no sentido da não partida do chamado ponto médio de arranque para punir os agentes da infracção sob pena de não haver mais margem no limite superior da moldura abstracta em casos de particular gravidade e de, afinal, converter as penas variáveis em fixas —vd Ac. do STJ, BMJ, 351/211. Dito de outro modo, na graduação da pena deverá partir-se do limite mínimo, agravando-se a mesma à medida que a culpa se eleva e ajustando-se em razão das exigências de prevenção geral e especial

verificáveis.

Da análise da sentença sob recurso consideramos que a matéria de facto dada como provada na decisão recorrida, é clara e incontroversa.

Encontra-se de forma nítida verificado o preenchimento dos elementos objectivo e subjectivo do tipo legal de crime - crime de ofensa à integridade física simples - pelo qual foi condenado o arguido.

A determinação da medida da pena continua compreendida dentro da faculdade discricionária do juiz (Cavaleiro Ferreira, "Boletim dos Institutos de Criminologia", 64) após a subsunção dos factos aos preceitos penais e respeitando os pressupostos a que se refere o artigo 71.º do Código Penal.

E um dos princípios basilares do Direito Penal reside na compreensão de que toda a pena tem como suporte axiológico-normativo uma culpa concreta.

Sendo finalidades das penas, a protecção de bens e valores jurídicos e a reintegração do agente delituoso na sociedade (prevenção geral e prevenção especial, respectivamente), há que buscar um ajustado equilíbrio entre elas, equilíbrio esse que não inibe que, perante o caso concreto, uma dessas finalidades possa e deva prevalecer sobre a outra.

Na determinação da medida concreta da pena, importa, antes de mais, atender aos fundamentos da aplicação da pena, sendo que, nos termos do art. 40º, nº 1 e 2 do Código Penal "A aplicação de penas e de medidas de segurança visa a protecção de bens jurídicos e a reintegração do agente na sociedade." E que "Em caso algum a pena pode ultrapassar a medida da culpa."

Além deste princípio geral, e especificadamente em relação à determinação da medida concreta da pena, dispõe o art. 71º nº 1 e 2 do Código Penal que "*A determinação da pena, dentro dos limites definidos na lei, é feita em função da culpa do agente e das exigências de prevenção.*

(...) Na determinação concreta da pena o tribunal atende a todas as circunstâncias que, não fazendo parte do tipo de crime depuserem a favor do agente ou contra ele, considerando, nomeadamente:

a) o grau de ilicitude do facto, o modo de execução deste e a gravidade das suas consequências, bem como o grau de violação dos deveres impostos ao agente; (...)

(d) As condições pessoais do agente e a sua situação económica; (...)

(f) A falta de preparação para manter uma conduta lícita, manifestada no facto, quando essa falta deva ser censurada através da aplicação da pena."

Da leitura da sentença recorrida resulta que o tribunal *a quo* ponderou e aplicou correctamente os critérios de determinação da medida da pena constantes do artº 71º do Código Penal, à luz das finalidades da punição consagradas no artº 40º nº 1 do mesmo código.

Decorre do artigo 70.º do Código Penal que o Tribunal deve dar preferência à pena não privativa da liberdade sempre que esta realizar de forma adequada e suficiente as finalidades da punição, dependendo a escolha entre a pena de prisão e a alternativa unicamente de considerações de prevenção geral e especial.

Na decisão recorrida foram ponderados, devidamente, em nosso entender, todos os factos que atenuam ou agravam a responsabilidade criminal do arguido.

"- Como circunstâncias da prática do crime de maus tratos a animais de companhia, em desfavor do arguido, militam:

-as significativas exigências de reprovação e prevenção geral que os crimes que atentam contra a integridade física e psíquica dos animais, enquanto seres vivos não humanos, com direito a existencialidade condigna, reclamam;

-a intensidade do dolo direto, que é elevada;

-o grau de ilicitude é elevado, sendo grave o desvalor do resultado,.

-a censurabilidade social da conduta do arguido, de intensidade elevada;

-a ausência de arrependimento demonstrado e de formulação de juízo crítico para a gravidade da conduta;

- Como circunstâncias da prática do crime de condução de maus tratos a animais de companhia, a favor do arguido, militam:

-a ausência de antecedentes criminais;

-a inserção social e familiar;

Atento o circunstancialismo apurado, o tribunal reputa por justa, adequada e proporcional a condenação do arguido na pena de 100 (cem) dias de multa.

O artigo 47.º, n.º 2 do Código Penal estatui que «A cada dia de multa corresponde uma quantia entre E 5,00 e C 500,00, que o tribunal fixa em função da situação económica e financeira do condenado e dos seus encargos pessoais.»

A pena de multa há-de ser fixada em termos de ser interiorizada como uma verdadeira sanção penal, devendo revestir para o condenado um sacrifício, sem que seja posta em causa o essencial para assegurar condignamente a sua subsistência.

Tendo em conta que o Estado de Direito Democrático tem como ideal que ninguém viva abaixo do limiar mínimo desejado para a subsistência básica e, sopesadas e ponderadas as circunstâncias de relevo para a dosimetria penal, mormente as condições económicas e sociais de vida do arguido, reputa-se por justa, adequada e proporcional a aplicação ao mesmo da quantia de C 6,00 (seis euros), a título de razão diária da multa.

Assim, vai o arguido condenado na pena de 100 (cem) dias de multa à razão diária de € 6,00 (seis euros), no total de C 600,00 (seiscentos euros)."

Pelo exposto, nada há a censurar o Tribunal a quo, encontrando-se a pena aplicada doseada de forma equilibrada.

VII - Termos em que se nega provimento ao recurso interposto pelo arguido, e se confirma na íntegra a sentença recorrida.

Custas pelo arguido recorrente, sendo de 3 UC a taxa de justiça.

(Acórdão elaborado e revisto pelo relator - vd. art.º 94º n.º 2 do C.P.Penal)

Lisboa, 23 de maio de 2019

*Fernando Estrela
Guilherme Castanheira*

Decisão Texto Integral:

C E N T R O
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

**Sentença proferida a 02/12/2019 no Processo n.º 540/18.5T8MFR,
do Juízo de Família e Menores de Mafra (Joaquim Manuel Silva)**



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste
Juízo de Família e Menores de Mafra
Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça
2640-456 Mafra
Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Processo Tutelar (Falta Acordo)
122278957

CONCLUSÃO - 15-11-2019

(Termo eletrónico elaborado por Escrivão de Direito Maria Fátima Ferreira da Cruz Gaspar Faustino)

=CLS=

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

A, solteiro, maior, residente na Amadora, intentou contra

R, solteira, residente em ... Mafra

O presente processo tutelar cível, alegando no essencial que

A e R viveram juntos, em comunhão de cama, mesa e habitação, na situação de união de facto, durante cerca de 2 anos, e no decurso da união de facto, adquiriram uma cadela, à qual foi posto o nome de “Kiara”. Que se separaram em 2014, e relativamente à Kiara estabeleceram um regime de visitas, onde a Kiara estaria, aproximadamente, de quinze em quinze dias, com A e com R., alegando as demais circunstâncias, e pedindo que a Kiara viva alternadamente, com A e R. quinzenalmente; que as despesas com alimentação da Kiara sejam suportadas por cada um nos períodos em que o animal esteja à guarda de cada um, e as demais despesas com cuidados médico-veterinários, sempre que justificadas, incluindo as medidas profiláticas, serão suportadas em 50% por cada um também.

Por decisão de 8-10-2018, o tribunal decidiu que era competente em razão da matéria, e designou-se uma tentativa de conciliação com as partes, para o dia 30-10-2018, a que a requerida faltou. Foi designada nova data para 20-11-2018, que se realizou, com a presença da Kiara; dado que não foi notório qualquer comportamento preferencial por qualquer das partes, foi sugerido, e as partes aceitaram, realizar uma perícia à vinculação da Kiara às partes, aceitando o resultado da mesma caso existisse um resultado conclusivo por parte da cadela para um ou outro, e não existindo; foi depois fixado provisoriamente por acordo um regime de contatos da cadela com cada um, de três dias para cada um, alternadamente.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Foram juntos quesitos, e foi ordenada a realização de perícia à PetBHavior, a realizar a partir de janeiro de 2019, que foi junta a 15-2-2019; foi notificada às partes, e nenhuma reclamação foi apresentada.

A requerida incumpriu com o regime a partir do dia 1 de março de 2019.

Na diligência de 8-5-2019 alterou-se o regime de confiança da Kiara com as partes, de três dias para uma semana alternada, e as partes foram notificadas para alegar e juntar prova.

A 20-5-2019, o requerente invocou incumprimento do regime provisório.

A 20-5-2019, a requerida alegou, impugnando a perícia por não ter verificado as condições concretas que cada um tem; invocou ainda a ilegitimidade passiva alegando que nunca viveu em união de fato com o requerente, e por ilegitimidade pede a absolvição da instância e do pedido. Juntou 9 documentos, e arrolou prova testemunhal.

No mesmo dia, juntou aditamento em novo articulado, invocando que a requerida tem uma filha de oito meses, que nutre afetividade com a Kiara, terminando com o mesmo pedido, rejeitado por decisão de 23-5-2019.

O requerente a 4-4-2019 respondeu às exceções, pedindo a condenação da requerida em litigância de má-fé, por ter contestado a alegação fatural de união de facto com o requerente, assim como aceitou o resultado da perícia.

O requerente a 20-11-2019 alegou também, invocando que as partes viveram em união de facto durante dois anos, e adquiriram a Kiara, e fixaram entre eles um regime de contatos quinzenais como donos, tem cumprido, ao contrário da requerida; pede que a cadela fique quinzenalmente com cada um.

A 23-5-2019 o tribunal julgou verificado o incumprimento e condenou a requerida em 2 UC.

Foi designada e realizada audiência de discussão e julgamento.

*

Não existem questões prévias ou incidentais de que cumpra conhecer, mantendo-se a instância regular.

*

II – FUNDAMENTAÇÃO

2. Questões a resolver:

Questões colocadas pelo requerente



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Pedi no requerimento inicial que fosse primeiro fixado um regime alternado para a Kiara, e depois em alegações que lhe fosse a si confiado exclusivamente.

Pedi ainda a condenação da requerida como litigante de má-fé, por não ter contestado a união de fato.

Questões colocadas pela requerida:

Nas alegações de 20-5-2019: a impugnação da perícia por não ter verificado as condições concretas que cada um tem; e ainda a ilegitimidade passiva da requerida.

2.1. Dos fatos:

Da discussão resultaram provados os seguintes fatos:

1. As partes iniciaram um namoro em 2002, e passaram a viver juntos como casal desde 2012, e desde essa altura e até à separação, em 2014, ambos partilharam a mesma casa onde vivam, sita na, Amadora. A requerida estudava e o requerente trabalhava.
2. Decidiram ter um cão, e o requerente comprou a Kiara, para ambos, tendo ido buscá-la, com cerca de um mês de idade, no dia 9-8-2012, pois a mãe da Kiara tinha rejeitado a ninhada.
3. Por diferendos relacionais do casal, que resultavam também do fato da requerida estar a passar por momentos difíceis por ter perdido uma pessoa amiga na tragédia do Meco, dos estudantes que se encontravam ali numa atividade chamada Praxe universitária em 2013, e por iniciativa do requerente, as partes separaram-se;
4. Foi a requerida a sair de casa, e levou com ela a Kiara, indo viver novamente para casa dos pais em
5. A partir de 2015 e até 2017 o requerente, quando queria, pedia para ir ter a Kiara, em períodos irregulares de um ou dois dias no máximo. Era a própria requerida que levava a Kiara a casa do requerente e a ia buscar.
6. O requerente iniciou uma nova relação em 2015 com uma colega de trabalho, e a companheira está grávida neste momento.
7. A partir de 2017, depois da requerida iniciar uma relação com o seu atual companheiro, o requerente exigiu ficar com a Kiara em períodos de 15 dias com cada um, a que a requerida acedeu. O requerente fazia contactos permanentes com a requerida, abordava-a junto à casa de Entrecampos, telefonava-lhe, mandava-lhe mensagens, o que obrigou o atual companheiro da requerida a abordar o requerente a fim de controlar este tipo de comportamentos que deixavam a requerida perturbada e com medo, e que o levou a ser ele a fazer a entrega da Kiara ao requerente nos períodos partilhados de 15 dias que estavam a fazer.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

8. Depois da requerida ficar grávida, a mesma decidiu terminou com a partilha da Kiara, o que foi concretizado depois de 8 de setembro de 2018.
9. Perante isto, o requerente a 4 de outubro de 2018 recorre a tribunal, intentando a presente ação.
10. Ao longo deste tempo requerente e requerida foram partilhando as despesas com a cadela Kiara.
11. Na casa da requerida a cadela chega a dormir na cama da dona e sobe para o sofá; na casa do requerente não lhe é permitido este tipo de comportamentos. Quando a Kiara chega à casa de um ou do outro fica confusa, e começa por fazer o que faz na casa do outro. Depois adapta-se.
12. O tribunal decidiu que era competente em razão da matéria a 8-10-2018, com o seguinte despacho/decisão:

“Apesar da competência para este interesse não estar especialmente regulado, não há duvida que é claramente do enquadramento parafamiliar, em tudo semelhante ao casamento/divorcio que admite a figura, pelo que não vejo diferença no caso, só por ser união de fato dissolvida – cfr. artigo 1793º-A do Código Civil.

No Brasil, e sem as alterações que nós fizemos pela Lei n.º 8/2017 de 3 de março, que consagrou os animais de estimação como seres sensitivos, até já o Supremo Tribunal Federal¹ teve oportunidade de consagrar esta mesma natureza parafamiliar, e de como ela deve ser tratada sim pelo judiciário com competências especializada em Família, e que aqui por maioria de razão assim deve ser considerada.

Admite-se pois o processo em causa, por termos jurisdição. (...)”

13. Nesse mesmo despacho foi marcada tentativa de conciliação com as partes, designada para o dia 30-10-2018, e para o dia 20-11-2018, com a presença da Kiara, de que resultou que o comportamento da cadela com as partes não revelou qualquer preferência por um ou outro; foi nessa ata fixado provisoriamente um regime de contatos da cadela com cada um, três dias alternadamente. Depois, alterou-se o regime para uma semana com cada um.
14. Conclui a perícia o seguinte:

“1) TESTE 1 – OBEDIÊNCIA E VÍNCULO EM LOCAL RESERVADO (SALA INDOOR)

O canídeo Kiara demonstrou neste teste ter respostas comportamentais e emocionais bastantes equilibradas e estáveis com ambos os tutores. Embora numa fase inicial o canídeo estivesse muito focado no seu tutor ...,



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça
2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

devido ao facto de se encontrar á sua guarda aquando no momento da realização desta perícia e de o mesmo momentos antes ter estado a interagir com a cadela com um brinquedo, o que inicialmente condicionou os comportamentos do animal, ao ser retirado o brinquedo e feita uma pausa, a cadela acabou por corresponder de forma igualmente assertiva tanto com o ..., como com a ...;

2) TESTE 2 – OBEDIÊNCIA E VÍNCULO EM LOCAL PÚBLICO (JARDIM)

Neste teste foram repetidos os procedimentos efetuados no teste 1, com a incrementação de distrações e estímulos exteriores, que iriam servir para aferir a intensidade do vínculo, bem como o nível de exigência dos comportamentos de obediência do animal. Uma vez mais, a cadela demonstrou ter respostas e emoções equiparadas para com ambos os tutores.

3) TESTE 3 – FRUSTAÇÃO CAUSADA PELA AUSÊNCIA DE UM DOS TUTORES

Através da ausência de um dos tutores, com a cadela a manter-se junto do outro tutor, foram avaliados os níveis de stress causados pela frustração motivada pelo afastamento. Repetido o teste com ambos os tutores, uma vez mais, a cadela Kiara apresentou sempre bastante estabilidade emocional e não exibiu nenhum tipo de condutas indesejadas motivadas pela frustração.

4) TESTE 4 – INTERRUPTÃO DO VÍNCULO

Através da interrupção da interação, foi verificado que a cadela Kiara se mantém ligada com a mesma intensidade a/com ambos os tutores. Nesta avaliação um dos tutores encontrou-se afastado e chamou pelo animal enquanto o outro segurava na trela e interagiu com o mesmo.

O canídeo demonstrou, tanto com o ... como com a ..., intenção para interromper a interação respondendo sempre ao chamamento de forma positiva e inequívoca.

Os testes efetuados permitiram aferir que a relação emocional e comportamental do canídeo Kiara é bastante equilibrada e estável com ambos os tutores. O resultado desta relação deve-se essencialmente por ambos terem estabelecido com o animal uma ligação com base na educação da cadela, bem como de serem tutores conscientes das verdadeiras necessidades desta espécie.”

15. Concluiu a perícia ainda quanto à situação de partilha da Kiara que:

“A guarda partilhada deste animal, fixada no prazo máximo de 15 dias, não será prejudicial para a cadela neste momento, uma vez que a mesma apresentou uma série de respostas emocionais que são resultado de um vínculo estável e equilibrado com ambos os tutores. Como pré-requisito fundamental para esta guarda partilhada



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

é fundamental o compromisso de manter as rotinas que vão ao encontro das necessidades específicas da cadela, tendo sempre como prioridade o seu bem-estar, ou seja, horários e durabilidade de passeios, manter o mesmo tipo de alimentação, evitar longos períodos de solidão e promover a sua educação permanente (neste caso obrigatória por lei, com acompanhamento de um treinador certificado para cães potencialmente perigosos).

Em virtude de se tratar de um cão de raça potencialmente perigosa, saliento a necessidade de sensibilizar os tutores, uma vez mais, para a necessidade do cumprimento do Decreto-Lei 315/2009 e da Portaria nº 28/2017, visto que estão em falta alguns aspetos legais, nomeadamente a certificação para detentores de cães potencialmente perigosos.”

16. Consta do cartão da TiendAnimal.pt como proprietários “A., R...”, e consta também o email “A...@gmail.com”.
17. Por mensagem de 28 de novembro de 2014, da requerida para o requerente, aquela diz, com interesse para os autos, que “(...) A Kiara é nossa e vai ser sempre, vai estar comigo e vai estar contigo e vamos dividindo os dias com ela como temos feito. Tal como falamos nos teus anos eu disse-te «se não me queres ver e sentes que a Kiara é um pretexto eu fico com ela». E tu disseste «não. Se fores tu a ficares eu também vou querer ver e vai ser igual». Então que seja assim, ela está com os dois e está bem (...)”.
18. Por mensagem de 16 de setembro de 2015, da requerida para o requerente, em que aquela diz, com interesse para os autos, que “(...) Eu não quero ouvir-te dizer que moras com ela...Eu não posso sonhar que ela engravide de ti, A...Eu simplesmente não vou aguentar tal coisa. E eu volto a dizer que sim, que quero que sejas feliz. Mas eu não estou nesta vida para ouvir isso. Aliás eu é que tenho de dizer que és pai. Eu é que sempre sonhei carregar a nossa ina. Em ter a nossa Kiara (...)”.
19. Foi remetido email a 22-9-2017 de ... ao requerente, informando-o do resultado de análise de massa retirada à Kiara, efetuado pelo INNO – Laboratório Veterinário.

*

2.2. Fatos não provados:

Não se provaram quaisquer outros fatos com interesse para a boa decisão do objeto dos autos.

2.3. Motivação da decisão de fato:

I) Prova documental:

- a) Perícia (PetBHavir) à vinculação da Kiara às partes junta a 15-2-2019.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

- b) Documento junto com o requerimento inicial, doc.1, cartão da TiendAnimal.pt, onde consta como proprietários “A., R...”, e o email A...@gmail.com.
- c) Documento junto com o requerimento inicial, doc.2, mensagem de 28 de novembro de 2014, remetida pela requerida ao requerente, em que aquela diz, com interesse para os autos, que “(...) A Kiara é nossa e vai ser sempre, vai estar comigo e vai estar contigo e vamos dividindo os dias com ela como temos feito. Tal como falamos nos teus anos eu disse-te «se não me queres ver e sentes que a Kiara é um pretexto eu fico com ela». E tu disseste «não. Se fores tu a ficares eu também vou querer ver e vai ser igual». Então que seja assim, ela está com os dois e está bem (...)”.
- d) Documento junto com o requerimento inicial, doc.3, com foto das partes de 9-10-2012, com os dois juntos e a Kiara sobre os ombros do requerente.
- e) Documento junto com o requerimento inicial, doc.4, mensagem de 16 de setembro de 2015, remetida pela requerida ao requerente, em que aquela diz, com interesse para os autos, que “(...) Eu não quero ouvir-te dizer que moras com ela...Eu não posso sonhar que ela engravide de ti, A... Eu simplesmente não vou aguentar tal coisa. E eu volto a dizer que sim, que quero que sejas feliz. Mas eu não estou nesta vida para ouvir isso. Aliás eu é que tenho de dizer que és pai. Eu é que sempre sonhei carregar a nossa ina. Em ter a nossa Kiara (...)”.
- f) Documento junto com o requerimento inicial, docs. 5 a 10, 13-24 de despesas e intervenções com a Kiara, em nome do requerente, com ultima data a 29-5-2018.
- g) Documento junto com o requerimento inicial, doc. 11, email de 22-9-2017 de ... ao requerente, informando-o do resultado de análise de massa retirada à Kiara, efetuado pelo INNO – Laboratório Veterinário.
- h) Documento junto com as alegações da requerida, doc. 1 a 8, de despesas efetuadas com a Kiara por parte da requerida.
- i) Documento junto com as alegações da requerida, doc. 9, declaração do Médico Psiquiatra ..., de 18-3-2019, a dizer que a requerida recorreu a consultas de psiquiatria consigo em “26-12-2016 e a 14-2-2017 com síndrome angio-depressiva que requereu a instituição de medicação psicotrópica”.

II) Prova por declarações e depoimentos:

- a) Declarações de parte, do requerente:



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

No essencial disse, que primeiro começaram a namorar, e andavam entre a sua casa, que partilhava com outra pessoa, e a dos pais da requerida. Que passaram a viver juntos a partir de 2012. Para o efeito arrendaram a casa na Amadora, onde está atualmente, e que se separaram dois anos depois, em 2014. Que a Kiara tem 7 anos e meio, e em abril de 2012 decidiram comprar um cão, e foi ver online, encontrou a Kiara, tinha nascido a 10 de julho de 2012, e a ninhada tinha sido rejeitada pela mãe. Foi buscar a Kiara de manhã, no dia 9 de agosto de 2012. Trabalhava, e a requerida estudava, foram juntos buscar a Kiara. Mostrou as fotos desse momento. O boletim ficou em nome da requerida e o Chip também, confiava. Quando se separaram combinaram partilhar a cadela, períodos de 15 dias. Havia abertura.

b) Declarações de parte, da requerida:

Disse no essencial, que começaram a namorar em 2002, 2003. Que nunca se juntaram, dormiam na casa de um ou outro. A casa dos seus pais onde vivia era em ... e a casa do requerente era na Viviam com os seus pais. O requerente vivia com a mãe, e depois arranjou uma casa Amadora. Queria iniciar a vida sozinho, foi em 2012. Pediu a casa a um amigo. Terminaram o namoro em 2014. Deixou de ir dormir na casa dos seus pais. Ficava em casa do requerente dias até períodos até uma semana, e tinha lá coisas suas. Era trabalhadora estudante. A sua área é ..., terminou a licenciatura. Levava comida. As contas da casa era o requerente que pagava. Que o requerente quis oferecer-lhe algo nos anos, e foi a Kiara. Foram busca-la os dois, ainda não tinha um mês. Foi o requerente que a pagou e lhe ofereceu. Ia fazer anos em setembro. A Kiara ficava na casa do requerente quando estava lá. Ou vinha consigo quando ia para casa dos pais, ou quando ia para ... com os seus pais. Esteve nessa casa um ano e tal. Quando se separaram, uns meses depois, o requerente falou consigo e deixou que ele estivesse com a Kiara. O requerente começou depois a ter um comportamento abusivo, aparecia à frente da casa da requerida. Foram as primeiras abordagens, depois começou a fazer perseguições, a ligar-lhe a toda a hora. A Kiara gosta do requerente, mas o vínculo consigo é diferente. Foi o requerente que quis acabar a relação. Em 2017 o requerente insistia em ter a Kiara, estava sempre a ligar, aparecia, acabou por deixar, mas hoje não pode. Tinha de ser ela a levar a Kiara e a pedir metade das despesas do veterinário. O requerente chegou a pagar-lhe algumas das despesas que tinha com a Kiara no veterinário, metade, mas o gásóleo de a levar não lhe pagava. Não lhe pagava metade de todas as suas despesas com a Kiara. A Kiara sofreu algumas cirurgias, e foram os seus familiares que pagaram, nem um nem outro tínhamos dinheiro. Em 2018 ficou grávida, pediu-lhe que parasse de a perseguir. O requerente disse-lhe que não queria saber disso para nada, que iria até às últimas consequências. Quando namoravam cada um tinha a sua casa. Ficava também em casa dele. Fomos rompendo, reatando e terminou em 2014. Perdeu uma afilhada na tragédia do Meco, não andava bem. Enviava-lhe emails na altura porque gostava dele, o requerente queria que ela voltasse.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Pedia para voltar a estar juntos. A partir de 2017 é que as coisas pioraram. O requerente pedia-lhe para ver a Kiara, entre 2014 e 2017. A partir de 2017, aceitei períodos de 15 dias. Até lá era pontual. De vez em quando aos fins de semana. Não era bom ouvir coisas da vida dele. A Kiara teve quatro intervenções cirúrgicas. Teve rotura de ligamentos numa pata ainda bebé. Em dezembro de 2013, na associação veterinária da ajuda, foi sujeita a intervenção; essa quem suportou foram familiares, não se recorda se foi o seu pai ou o primo. Vive numa casa com terraço.

O requerente esclareceu depois que ofereceu à requerida uma pulseira da pandora com cão no dia 6-9-2012, e se separaram em 2014, partilharam a vida e casa e a requerida escreveu uma carta que está junto aos autos a dizer que a Kiara era nossa e seria sempre.

c) Depoimento da companheira do requerente, ...:

Disse no essencial que está junta com o requerente desde 2015, e está grávida de 7 meses. Não conhecia antes o requerente e a requerida. Desde 2015 que a Kiara é partilhada entre eles, de duas em duas semanas. Davam-se bem. Tinham um relacionamento cordial, combinavam. Deixou de haver partilha há dois anos. Um dia que estava combinado em vir a Kiara, a requerida ligou-lhe a dizer que não vinha mais, e a partir daí acabou. De forma emocionada disse que lhe custou, tentou falar com a requerida, mas ela não quis, Nessa altura davam-se bem, foi em 2017 que aconteceu. As regras que dão à Kiara são diferentes. Na casa da ... a cadela dorme na cama da dona e sobe para o sofá; “connosco não”. Quando a Kiara chega faz uma vez. Depois já não faz.

d) Depoimento de ...:

No essencial disse que conhece ambos. Conhece o requerente há 20 anos, é amigo íntimo. Vêm-se muitas vezes. Quanto ao caso, disse que requerente e requerida viveram juntos, faziam vida em conjunto. Recorda-se da aquisição da Kiara. Tinha meses quando a viu, 3, 4 meses. Ia lá jantar de vez em quando. Soube através do requerente da separação. Depois da separação, eles acordaram em partilhar a Kiara. Foi bastante tempo. Dois anos. A quebra do acordo deu-se com o requerente, em que numa das visitas a requerida não entregou a Kiara. O requerente estava triste. Não sabia como lidar com a situação.

e) Depoimento de ...:

No essencial disse que é primo do requerente. Que as partes viveram juntas desde 2011 até se separarem, em 2013/2014. Tinham bom relacionamento depois de se



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

separar, tinham um acordo, e também na partilha da Kiara. Nunca presenciou qualquer problema. Às vezes via a Kiara depois da separação. O requerente ficou abalado quando foi proibido de estar com cadela. Quando se separaram começou a ser feita a partilha, e sabe porque frequenta a casa do requerente, embora estivesse no estrangeiro até 2017.

f) Depoimento de ...

Disse no essencial ser a veterinária da Kiara, que acompanha desde pequena. Que foi a requerida que a levou na primeira consulta. Até há dois/três anos não conhecia o requerente. Até essa data era sempre a requerida que levava a cadela. Depois eles vinham à vez, há dois, três anos no máximo dos máximos. Eram os dois. Uma vez um e outra vez outro. Eram quase sempre os pais da requerida a pagar as contas. Eles têm cães também. O cão é um animal de rotinas, na sua opinião não faz sentido uma guarda partilhada, é um animal de rotinas, escolhe um dono.

g) Depoimento de ...

Disse no essencial ser colega de curso da requerida. Conhece-a desde 2010. Requerente e requerida estiveram juntos entre 2012 a 2014. Ouve um acidente que vitimou uma amiga, fomos, a seis funerais. O requerente não foi a nenhum dos funerais. A relação deles foi sempre conturbada, uma relação de vai e vem. Com interrupções. Terminou porque o requerente seguiu outro rumo. Foi ele que terminou. A cadela foi uma prenda que o requerente lhe ofereceu pelos anos, como prenda de anos. Ela falou contou-me. Quando a requerida não estava com o requerente, a cadela andava sempre com a ... Era ela que cuidava. A ... como não tinha esquecido o ... usava o animal para estar com ele. Não combinaram qualquer coisa fixa. Depois conseguiu seguir com a vida dela, e terminou a relação, fez luto. A ... tinha pena do ..., e levava a cadela também para isso. Começou um novo relacionamento em 2017, e a ... cortou aí. A ... tem agora um bebé.

h) Depoimento de ...

Disse no essencial ser pai da requerida, e que eles não viveram em união de fato. Ela ficava algumas vezes com ele, e ele com ela. O relacionamento deles teve intervalos. Depois o requerente mandou a minha filha para fora de casa. Talvez uns quatro meses antes do fim do ano de 2014. A filha ficou muito perturbada com a tragédia dos alunos da Lusófona. Eram amigos dela. O namoro terminou em 2014. Foi o requerente que ofereceu a Kiara à filha. Ela já gostava de cães, pois na casa deles têm. Durante todo este tempo, dois anos, a cadela ficou mais com ela. Depois de arranjar outro



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

companheiro, foi aí que o Sr. ... se começou a interessar pela Kiara. Considera que foi por isso, pois passou a fazer esperas à filha, aparecia no trabalho, escrevia-lhe emails, telefonava. E a filha deixou depois que o requerente ficasse mais tempo com a Kiara. Pensou em reagir de outra forma, mas ia estragar a vida do Sr. ..., mas houve alturas em que a filha tinha medo de sair de casa, estava a tirar um curso, e tinha um quarto em Lisboa, tinha medo. Era num segundo andar. Tem cães há 14 anos. Nota na Kiara um comportamento reprimido, de fazer certas coisas. Por exemplo subir para um sofá. Ficava sem saber como fazer as coisas, não conseguia subir para a cama por exemplo, sem saber o que fazer. Acha que o requerente tem um comportamento rígido com a Kiara, bate e castiga; já a filha trata os cães como se fossem pessoas, como eu. Sempre percecionou que foi sempre a filha que foi mais com a Kiara ao veterinário.

i) Depoimento de

Disse no essencial ser irmã da Requerida ..., e que eles passavam uns dias na casa de cada um, por vezes uma semana. A partir de 2013 estava quase sempre em casa dos pais, porque também foi operada, e era a testemunha que ficava com a Kiara. Nessa altura, 2014, nem estavam juntos, acho que foi em 2013. Foi aí que aconteceu as mortes no Meco. Ela dizia que eles não estavam juntos. Separaram-se porque nessa altura o ... já namorava com a ..., sua atual companheira. Foi uma rapariga que estava com ele, que trabalhava com ele. Ele era contra as praxes. A Kiara quando eles se separaram veio com a irmã. Esteve em casa dos pais, sempre. Esta ideia de andar com esta regularidade foi depois. A irmã permitiu porque é um “coração mole”. Depois de acabarem, a cadela estava com o ... um dia, dois dias no máximo, poucas vezes. Depois ela e a irmã foram viver para Entrecampos, e o ... ligou-lhe a pedir para estar mais com a cadela, já tinham passado dois anos depois a separação. A Kiara na sua opinião é um pretexto, senti isso, para manter a Kiara deveria ter sido de início da separação, mas não aconteceu logo. Quando a irmã começou a namorar, ele exigiu logo isso. Fazia-o por mensagens, telefone; chegou a estar em casa e ouvir. A cadela foi um presente que o ... deu à irmã, em 2012; a Kiara tinha dias quando eles a foram buscar. A irmã foi lá ter com eles, e levou a Kiara, perguntamos, ela queria ter animais. Já tinha dois coelhos. O ... ligava para a irmã, mas a depoente estranhava por ele ter outra pessoa. Não ouvia as conversas, mas sabe que a irmã tem emails, e mensagens que comprovam. Já viu mensagens, não consegue reproduzir o teor, mas tinha conversas com a irmã que nada tinham nada a ver com a Kiara. Uma coisa que aconteceu há mais de 5 anos, sei que o fez, mandou mensagem, e fui eu a responder.

j) Depoimento de ...

Disse no essencial que é o companheiro da requerida, que a Kiara sempre foi da companheira. O ... marca o seu comportamento com obsessividade, impulsividade, e



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

ele sabe do que teve de o abordar, pois ligava muitas vezes, usava a Kiara para chegar à ..., vinha ter ela, começou a ser agressivo, começou a controlar. Ele achava que a ... era dele, sentimento de posse, agia com agressividade, estava sempre em cima, quase a agarrava, fazia ameaças, se fores por um caminho, vai correr mal, dizia. Falou ao ... que a ... estava grávida. Seguiu depois com a vida dela. Avisou mais três vezes o ..., e cortou relações com ele. E mais tarde veio a tribunal. Teve de falar com ele. Não era capaz de fazer isto. Antes de estar com a ..., eles entendiam-se. No princípio desinteressou-se, depois entenderam-se, e passou a exigir que a cadela ficasse quinzenalmente com ele, e foi depois de ele chegar à vida da Não gostou do que viu nas mensagens. Via o que ... lhe mostrava, respeito-a, não vi mais. Ele fez esperas à ..., mas com ele não aconteceu, foi obrigado a intervir, disse-lhe para ir embora da vida da Aconteceu no inicio do relacionamento da testemunha com a ..., ele estava agressivo, não queria aquilo. Na transição de residências o animal fica confuso. Tem comportamentos diferentes. Vem muito inchada da casa do ..., lá come e não corre. Conhece apenas o ... das entregas da Kiara. Eles têm outro cão, um bulldog francês, que fica triste quando a Kiara não está.

III) Convicção:

Como é sabido, sendo um processo de jurisdição voluntária, o tribunal pode recolher todas as provas e fatos que sejam importantes para a decisão do interesse em causa, aqui da atribuição de um animal de companhia. No essencial, o tribunal teve em consideração para julgar estes fatos provados, isto é, com realidade, o teor da prova documental que se encontra nos autos e foi supra discriminada. Sobre a relação das partes entre 2012 e 2014, todos afirmaram, no fundo, que tinham uma vida em comum, e depois interpretam que viviam juntos as declarações do requerente e as testemunhas arroladas pelo mesmo, e no contraponto do lado da requerida, uma interpretação diferente. Mas, repete-se, todos afirmam que eles passaram a viver numa mesma casa, dormiam juntos, tinham relações sexuais, comiam juntos, coisas que não foram alegadas nem questionadas, mas resultam da experiência da vida, notórias. Compraram aliás a Kiara, ela estudava, ele trabalhava e pagava as contas do agregado, entre as quais o preço do cão. Se depois se zangavam, e havia dias que ia dormir a casa do pai a requerida, nada altera esta natureza, ainda mais numa sociedade, na esteia da análise sociológica de Baumanⁱⁱ, onde a família ganhou no século XXI contornos ilíquidos, com pouca forma, formas bem diferentes das que dominavam o século XX.

Sobre a oferta da cadela pelo requerente à requerida, essa realidade não se provou, embora a mesma fosse registada em seu nome, um outro documento mostra que era dos dois, e não colheu a tese de que foi oferta de aniversário, pois foi adquirida um mês antes, e poderia ser sempre depois ou mais próximo. E depois a própria requerida



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

di-lo em mensagens que estão supra reproduzidas, e identificadas, que se enquadram também num sentimento da mesma de união, de vida conjunta, de relação com natureza conjugal, de fusão complementar do que a filosofia taoísta consideram união no centro entre as energias masculinas e femininas (Yin e Yan) para um caminho conjunto, e que o mundo ocidental jurídico caracteriza de união de fato e casamento. Isto é, a cadela foi adquirida, no que a própria requerida sentia para essa relação, por ela, para o centro, não para ela sem ele, no que o jurídico determina compropriedade, e não propriedade exclusiva.

Os demais fatos, para além dos que resultam do teor dos documentos, como a forma como os contatos da cadela com o requerido alteraram a partir de 2017, as testemunhas da requerida de forma sincera falaram sobre isso, enquadraram os momentos desde a separação até 2017, todos nos mesmo sentido, sem que existisse qualquer evidência de falsos depoimentos, no essencial, pois os depoimentos tinham dimensões de espaço e tempo e emoções diferenciadas nestes aspetos, próprias de quem as viveu e percecionou no passado e agora a reproduz com esses aspetos que trazem convicção de realidade, de que ocorreram como as partes os relataram. Tal como o companheiro da requerida, que, relatando os aspetos relacionados com a atitude do requerente depois de ele iniciar a relação com a requerida, de pressão e marcados com violência e sentimentos de raiva associados, que não têm qualquer causa conhecida senão o fato da requerida ter iniciado uma relação. Enquadra-se no que as ciências neuropsicologias dimensionam como “divórcio psicológico” não efetuado. E, esse comportamento, associado à mudança de interesse pela Kiara, que reflete o que o requerente sente, que a Kiara também é dele, e que a nova relação da requerida colocava em causa. As emoções e sentimentos expressos pelo requerente na sala de audiência, aquando do testemunho do companheiro da requerida apontam para isso, pois deslocou-se na cadeira, colocando-se de lado, quase costas para a testemunha, demonstrando as marcas emocionais negativas que com ele construiu, e que serão também por certo da forma como se relacionaram quando a testemunha teve de o abordar, como relatou, para o requerente parar com aquela atitude pressionante com a requerida. Esta mesma energia emocional negativa foi sentida por nós na imediação não só no julgamento, mas nas tentativas de conciliação efetuadas, com uma tensão negativa profunda entre eles, decorrente da separação e da questão emocional gerada pela posse da Kiara.

Fundamental foram também as declarações das partes, designadamente as da requerida, que enquadra de forma clara o que aconteceu, tanto nos períodos até 2017, como depois, que são confirmados pelas restantes testemunhas, nos termos emocionais e de espaço e tempo credíveis. E, para além disso, refletem bem o momento emocional e sentimental da requerida expresso nas comunicações juntas ao processo pelo requerente, em tudo, e enquadram-se na forma como a requerida se sentiu ao tentar deixar esta relação para trás, prosseguindo com a sua vida, e que foi ainda mais de rotura quando ficou grávida, porque isso significava o *divórcio psicológico* definitivo

Comentado [JMS1]:



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

que exigia rotura e explica porque deixou de partilhar a Kiara. O depoimento do requerente não tem realidade emocional, e, portanto, sem vida, limita-se a referir “factos objetivos”, sem os enquadrar nos momentos internos, tanto seu, como da requerida, mas o seu comportamento emocional na imediação não deixou dúvidas, atenta a intensidade, como referido, com o companheiro da requerida, e com ela, tão diferente do comportamento demonstrado em julgamento com a irmã e com o pai da requerida, aqui emocionalmente neutro.

2.4. . Do Direito

2.4.1. Questões a resolver:

As partes colocaram ao tribunal a questão do destino de um animal de companhia, uma cadela de nome Kiara.

O requerente pede que o tribunal fixe uma partilha da Kiara entre requerente e requerida no requerimento inicial, tendo nas alegações pedido que fosse atribuída a ele.

A requerida invoca que não houve união de fato, que é parte ilegítima, e que deve assim ser absolvida da instância e do pedido.

O requerente pede ainda a condenação da requerida como litigante de má-fé.

Vejamos:

2.4.2. - Quanto à exceção de ilegitimidade deduzida aqui pela requerida e da impugnação da perícia:

A ilegitimidade está definida no

Artigo 30.º (art.º 26.º CPC 1961)

Conceito de legitimidade

1 - O autor é parte legítima quando tem interesse direto em demandar; o réu é parte legítima quando tem interesse direto em contradizer.

2 - O interesse em demandar exprime-se pela utilidade derivada da procedência da ação e o interesse em contradizer pelo prejuízo que dessa procedência advenha.

3 - Na falta de indicação da lei em contrário, são considerados titulares do interesse relevante para o efeito da legitimidade os sujeitos da relação controvertida, tal como é configurada pelo autor.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Não há dúvida que a requerida tem legitimidade pois o pedido do requerente é de ficar com a Kiara, e ela pretende ser ela a ficar com a Kiara.

Não há dúvida que é parte legítima.

Julgamos que há aqui uma confusão entre ilegitimidade e competência material do tribunal, na aceção da requerida de que não há união de fato, e assim a jurisdição de família e menores não seria competente, mas sim a civil, como residual.

Como decorrem dos fatos e do processo, analisando a alegação inicial, o tribunal pronunciou-se sobre a questão, pois em termos de direito positivo apenas está prevista a competência para esta matéria – atribuição das responsabilidades relativamente aos animais de companhia - no quadro do divórcio, e assim atenta a similaridade material, e invocando os fundamentos aí expedido, para onde se remete, consideramos que havia competência material, em termos de especialidade, para julgar a causa.

Essa decisão transitou, e não foi alegada qualquer exceção de incompetência por parte da requerida, embora materialmente seja isso que agora está a fazer.

De todo o modo o tribunal deu como provado a relação num quadro de união de fato e não de mero namoro, sendo certo que as partes não discutiram prazos e produziram prova dos momentos da união de fato, o que não se mostra necessário, já que o período entre 2012 e 2014, atinge três anos (2012, 2013 e 2014), o que satisfaz necessidade legal para os efeitos do regime legal da união de fato, prevista na lei criada para a proteção das uniões de fato, aprovada pela Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio, alterada até Lei n.º 71/2018, de 31/12, e que dispõe no seu

Artigo 1.º

Objecto

1 - A presente lei adota medidas de proteção das uniões de facto.

2 - A união de facto é a situação jurídica de duas pessoas que, independentemente do sexo, vivam em condições análogas às dos cônjuges há mais de dois anos.

E de fato, nada diz quando a animais de companhia, e daí a necessidade supra referida de apreciar a competência material do juiz de família e menores, o que foi feito.

Mas também prevê que os casais vivam, pelo menos, mais de dois anos juntos.

O requerente invoca que viviam há mais de dois anos, e a requerida apenas nega a natureza da relação, que diz ser apenas de namoro, e não o período necessário, que sendo uma exceção, lhe cabia alegar e provar em termos de ónus de prova (cfr. artigo 342.º do Código Civil).



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Como é sabido, por outro lado, a competência, que é material, pode apenas ser apreciada até ao início da audiência final, já que não há despacho saneador neste processo de jurisdição voluntária, e não o foi (cfr. artigo 97.º-2 do Código de Processo Civil), e da nossa parte já se tinha julgado, por decisão transitada, a competência material do tribunal face à alegação no requerimento inicial do requerente.

É, pois, manifesto que a requerida é parte legítima, por ter interesse em contradizer a pretensão do requerente, decaindo o pedido de absolvição por este fundamento, sendo que nenhuma outra exceção se encontra provada e verificada, pelo que podemos decidir a questão de fundo colocada pelo requerente, definindo o interesse, de decidir o destino do animal de companhia, a cadela Kiara, o que se fará então de seguida.

Quanto à impugnação da perícia a mesma apenas pode ser efetuada em reclamação, o que não ocorreu pelo meio e prazo previsto processualmente, sendo manifesta a improcedência da invalidade do meio de prova produzido.

2.4.3. - Quanto à questão de fundo de destino do animal de companhia, Kiara:

Vejam os o regime jurídico:

O regime dos animais de companhia decorre da alteração ao Código Civil efetuada pela Lei nº. 8/2017, 3 de março, e que constitui no espectro nacional simplesmente uma lei uniformizadora face à evolução jurídica iniciada em 2014 no âmbito do Direito Penal e Contraordenacional, que já tinha considerando como bem fundamental, penalizando, através do direito sancionatório respetivo, atos dolosos praticados contra estes bens.

No espectro europeu surge em linha de seguimento do pensamento da grande maioria dos países europeus, sustentada á luz do Tratado de Funcionamento da União Europeia. De fato “na definição e aplicação das políticas da União nos domínios da agricultura, da pesca, dos transportes, do mercado interno, da investigação e desenvolvimento tecnológico e do espaço, a União e os Estados-Membros terão plenamente em conta as exigências em matéria de bem-estar dos animais, enquanto seres sensíveis, respeitando simultaneamente as disposições legislativas e administrativas e os costumes dos Estados-Membros, nomeadamente em matéria de ritos religiosos, tradições culturais e património regional.” – cfr. artigo 13.º do Tratado do Funcionamento da União Europeia.

A Alemanhaⁱⁱⁱ2, bem como a Áustria^{iv} e a Suíça^v adotaram soluções jus civilísticas nas quais expressam negativa e claramente que os animais não-humanos sejam simplesmente coisas, no entanto não adotam uma definição de animal e remetem subsidiariamente para a legislação relativa às coisas, na falta de legislação especial.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

De um modo um pouco diferente, a França^{vi}, à semelhança de Portugal, não tipifica expressamente que os animais não são coisas; ao invés, apesar de também remeter subsidiariamente para a legislação relativa às coisas, esclarece em diversos diplomas que são seres sencientes e que, portanto, a aplicação do regime deve sofrer aplicação distinta das coisas.

E em Portugal foi então pela Lei n.º 8/2017, de 3 de março que se veio estabelecer um estatuto jurídico dos animais não humanos. Para tanto no Código Civil foram alterados os artigos 1302.º, 1305.º, 1318.º, 1323.º, 1733.º e 1775.º, aditado o Subtítulo I-A, aditados os artigos 201.º-B, 201.º-C, 201.º-D, 493.º-A, 1305.º-A e 1793.º-A e revogado o artigo 1321.º; no Código Processo Civil, foi alterado o artigo 736.º e, por último alterados os artigos 203.º a 207.º, 209.º a 213.º, 227.º, 231.º a 233.º, 255.º, 355.º, 356.º, 374.º-B a 376.º do Código Penal.

O legislador através destas alterações tentou assegurar um tratamento autónomo aos animais não-humanos, estabelecendo um estatuto jurídico dos animais que, por um lado, conduzisse à separação formal e material do animal face às coisas, e, por outro lado, clarificasse que os animais não são sujeitos de relações jurídicas, ou seja, que os animais não são coisas, mas também não são pessoas.

Contudo o legislador não adota uma simples negação do animal como coisa, opta por estabelecer no Código Civil, Livro I, Título II o subtítulo I-A com a epígrafe “Dos animais”, artigo 201.º - B a definição de animal não-humano como sendo um ser vivo senciente e objeto de proteção jurídica em virtude dessa sua natureza.

O facto de ter existido uma alteração na organização sistemática do Código Civil em resultado do aditamento do subtítulo I-A, leva-nos a aceitar que a definição de animal tem por base o princípio da não coisificação. A leitura do artigo 201.º-B em conjunto com o 201.º-D conduz à mesma conclusão pelo facto de aplicar aos animais apenas subsidiariamente as disposições relativas às coisas, mais no aspeto da relação jurídica entre a pessoa humana e o animal, mas retirando-lhe muitas das características próprias da propriedade.

Até este ponto, a maioria da doutrina concorda; contudo, a realidade começa a ser diferente no que toca a qualificar juridicamente os animais não-humanos, atualmente existem três possíveis teorias: o animal como objeto da relação jurídica, o animal como sujeito de direitos e o animal como um terceiro género intermédio.

Apesar de existirem defensores da teoria de que o animal é sujeito de direitos com base no princípio de dignidade animal, ou seja, que os animais não humanos têm valor em si e por si, esta teoria é facilmente refutada não só pelo simples facto de ser inconcebível que os animais não humanos fossem suscetíveis de serem titulares de obrigações, mas também porque à luz da nova lei segundo o artigo 201.º-B do Código Civil os animais, não humanos, são objetos de direitos e é lhes aplicável subsidiariamente o regime das coisas.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Por outro lado, em termos filosóficos e neurológicos, os humanos são os únicos seres capazes de consciência de si, no sentido de “persona”, de capacidade de colocar várias máscaras, definição grega de personalidade.

Na doutrina, para o Professor António Barreto Menezes Cordeiro^{vii}, a Lei n.º 8/2017 desconsidera os animais como coisas apenas em sentido estrito, assim a solução passa por adotar uma noção de objeto de relação jurídica para os animais, ou seja, considerar os animais como coisas em sentido próprio e em sentido amplo, reconhecendo hoje três grandes categorias de objetos jurídicos, onde se insere, os animais, as coisas corpóreas e as coisas incorpóreas. Esta solução, no quadro do nosso sistema jurídico, e mantendo a sua coerência, parece aceitável na medida em que justifica o facto dos animais continuarem a ser objeto de direitos privados, como sendo, contratos de compra e venda, doação, comodato, locação, etc.; para além, disso esta solução contribui para uma estabilidade no sistema vigente tendo em conta que para este autor, o mesmo assenta em quatro conceitos que cobrem todas as realidades jurídicas e fácticas, sendo estes: factos jurídicos, situações jurídicas, coisas em sentido amplo, ou objetos e pessoas.

Já segundo José Fernando Simão^{viii} a questão não passa pela introdução de uma nova categoria de objeto nem na sua opinião a introdução desta lei se resume à emergência da expressão objeto em contraposição a coisa em sentido amplo. Assim este autor parece apontar para qualificar o animal como um terceiro género intermédio. O autor defende que a situação jurídica dos animais é a de estarem submetidos a um poder funcional que se justifica na interpretação conjunta de dois conceitos desta nova realidade jurídica, por um lado o facto de os animais serem dotados de sensibilidade e por outro a compatibilidade da sua natureza face às regras relativas às coisas.

Em específico, quanto aos animais de companhia, temos os seguintes elementos doutrinários e legais a ponderar:

Segundo a convenção europeia para a proteção dos animais de companhia^{ix} é considerado animal de companhia “qualquer animal possuído ou destinado a ser possuído pelo homem, designadamente em sua casa, para seu entretenimento e enquanto companhia”.

Assim qualquer animal, *à priori*, poderá ter outra qualidade em função da sua utilidade humana, no caso de companhia, que determinaram pela alteração de 2017 do Código Civil no âmbito do sistema familiar tenham sido estabelecidas regras específicas, bastante mais protetoras dos animais de companhia face aos restantes animais, previstos nos artigos 1733.º; 1775.º e 1793.º do Código Civil, sem prejuízo de definir todos os animais não-humanos no artigo 201.º-B do mesmo diploma. Exemplos dessa maior proteção são a alteração ao artigo 1775.º n.º 1 do Código Civil pela qual o legislador no âmbito do divórcio por mútuo consentimento passa a exigir também o



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

acordo sobre o destino dos animais de companhia, para além dos outros aí previstos. O aditamento do artigo 1793.º-A ao Código Civil que consagra os critérios para essa decisão, na qual se define que os animais de companhia são confiados a um ou a ambos os cônjuges, considerando nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal e também o bem-estar do animal.

Rui Faria^x, pelo seu lado, defende e diz compreender que o legislador por intermédio dos artigos citados quis estabelecer em caso de divórcio por mutuo consentimento a “possibilidade/necessidade de acordo/decisão” no que diz respeito ao destino do animal, todavia alerta que estas duas disposições só fazem verdadeiramente sentido quando o animal de companhia se encontre em regime de comunhão ou quando se encontre em regime de compropriedade, salvo se existir acordo diverso do tipificado, entre ambos os cônjuges quanto ao destino do animal de companhia, caso em que a transmissão da propriedade do animal opera através de atos materiais e tornando assim desnecessárias as normas do 1733.º e análogas do Código Civil.

De fato, o legislador, no regime da comunhão geral, por força da alteração ao artigo 1733.º do Código Civil, com a epígrafe “bens incomunicáveis”, segundo o seu n.º1 alínea h), o animal de companhia que cada um dos cônjuges tiver ao tempo da celebração do casamento, é considerado como bem excetuado da comunhão, ou seja, o proprietário do animal continuará após o casamento a ser exclusivamente aquele cônjuge.

E o mesmo acontece no regime de comunhão de adquiridos, posto que é aplicável subsidiariamente o regime das coisas e tendo em conta a equiparação feita, entre animal de companhia e o bem, pelo legislador no artigo 1733.º do Código Civil, o animal de companhia que cada um dos cônjuges tiver ao tempo da celebração do casamento, também o proprietário do animal continuará após o casamento a ser exclusivamente aquele cônjuge por aplicação do artigo 1722.º n.º1 alínea a), considerando assim o animal como bem próprio.

Logo, só quando o animal de companhia foi adquirido após o casamento se considera encontrar-se em regime de comunhão, por força da aplicação do artigo 1724.º diretamente, no caso de o regime aplicável ser o da comunhão de adquiridos, ou na sua aplicação indireta justificada pela remissão do artigo 1734.º no caso de o regime aplicável ser o da comunhão geral.

O animal encontra-se em regime de compropriedade, quando os comproprietários através da formação de um regime voluntário assim o entenderem ou quando as situações jurídicas de cada um dos comproprietários são qualitativamente iguais (artigo 201.º-D e 1403.º nº2 do Código Civil) o que quanto aos animais e tendo em conta a sua natureza, à luz do artigo 1305.º-A, significa que existe entre cada um dos comproprietários uma inequívoca relação afetiva, de cuidado e de respeito para com o animal de companhia.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

De forma diversa, José Fernando Simão^{xi} defende, com base numa interpretação literal e isolada do espetro sistémico já citado do direito da família do artigo 1793.º-A, apelando apenas ao regime dos artigos 201.º-B e 201.º-C do Código Civil, que no âmbito da Família o animal de companhia, pela sua relevância nesta sede, não pode ser equiparado a um bem, ou seja, nega que se possa falar em propriedade ou posse quanto ao animal de companhia, como tal afasta a hipótese de se seguir as regras das coisas para fins de partilha aquando do divórcio e separação judicial de pessoas e bens.

Para este autor, por outras palavras, não importa se o animal de companhia à luz das disposições relativas às coisas seria considerado bem comum ou bem próprio por força do regime de bens, assim rejeitando a propriedade de animal no que respeita ao animal de companhia, o que se justifica pela relação de afetividade entre o animal e os restantes membros da família, por essa razão terá o legislador optado por utilizar o termo “confiar” o que aponta para o instituto da tutela e do cuidado em detrimento do instituto da propriedade.

Logo o animal deverá ficar confiado àquele cônjuge que tiver maior aptidão para os seus cuidados, melhores condições de espaço para o animal, mais tempo disponível e maiores ou mais profundos vínculos com o animal, ou seja o cônjuge que garanta o melhor bem-estar do animal.

Ao encontro desta perspetiva, um colega juiz em Barcelona decidiu pela guarda partilhada com a residência alternada do animal de companhia que segundo a documentação do animal pertenceria apenas a um dos ex-cônjuges. O juiz justifica a sua decisão fundamentando que a documentação do animal^{xii} é uma mera “circunstância formal” e que tendo em conta o bem estar do animal, o que importa é que no período em que se encontravam em união de facto o animal era considerado de ambos e ambos se responsabilizavam pelo mesmo.

Segundo a convenção europeia para a proteção dos animais de companhia^{xiii} é considerado bem-estar animal o estado de equilíbrio fisiológico e etológico de um animal. Esta definição é ainda muito subjetiva e o conceito de bem estar animal deve representar um consenso entre cientistas e o público em geral, por isso tendo por base este consenso algumas professoras e veterinárias, tais como a Dra. Ilda Rosa e Dra. Maria Luísa Medina adotaram a teoria das cinco liberdades dos animais, um conjunto concreto de regras que se consubstanciam no bem-estar animal^{xiv}: Os animais devem ter acesso a água e a alimentos, os animais não devem ter dor, sofrimento ou doenças, os animais não devem sentir desconforto, os animais devem poder expressar o seu comportamento normal. Este conceito do bem-estar animal apesar de, em alguns pontos semelhantes ao já referido conceito de bem-estar animal do José Fernando Simão, é no seu conjunto menos exigente. No entanto o bem-estar animal pode ainda abranger um maior cuidado por parte do cônjuge a quem fica confiado quando esse



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

mesmo animal é considerado nos termos a convenção europeia para a proteção dos animais de companhia, um animal potencialmente perigoso^{xv}.

A Lei nº8/2017 para além de introduzir lacunas em sede do divórcio, algumas referidas supra deixam outras questões em aberto nomeadamente no que diz respeito ao destino do animal de companhia nos casos de união de facto, tendo em conta que a lei nº8/2017 não procedeu a qualquer alteração à Lei n.º 7/2001, de 11 de maio (Proteção das Uniões de Facto), e que aqui foram abordadas, adotando-se a posição da maioria da doutrina, que defende e concorda que, no caso da união de facto, este vazio normativo poderá ser preenchido com base na remissão analógica feita do artigo 4.º da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, para o artigo 1793.º do Código Civil, ultrapassando-se assim a inconstitucionalidade se tivesse outro tratamento, atento o regime do casamento e união de fato.

Assim, em caso da rutura da união de facto haverá lugar a pedido de confiança do animal de companhia, como aqui ocorreu, e no caso, a compra terá sido do requerente, assumida para ambos, sendo isso que se provou. Da mesma forma se assim não ocorresse, pois parece-nos que a propriedade, como decidiu o colega espanhol, cederá sempre também no quadro da disposição, se a relação do animal e as outras considerações previstas na lei se sobreponham, tais como os interesses dos filhos, e se reflete também no fim e interesse e bem-estar do animal no novo sistema familiar.

De fato, temos de atender ao fato de os animais de estimação se inserirem num sistema e terem esse fim, o familiar.

O legislador quando sobrepõe em termos de ordem primeiro o interesse dos cônjuges, dos filhos e só por fim do animal, informa-nos também a posição do animal no quadro sistémico familiar. Aliás, nas exposição de motivos do projeto de lei do PS, diz-se isso de forma clara: “(...) nomeadamente, os interesses de cada um dos cônjuges e dos filhos do casal, **e também o bem-estar do animal**”^{xvi}.

As considerações que levam a que os animais tenham sido considerados como mais do que coisas, resultam da ciência dos últimos anos, onde por exemplo António Damásio demonstra em toda a sua obra, a natureza animal também dos seres humanos, designadamente neste último livro dele^{xvii}, e que remete para o que ele chama homeostase interna e social, ou sistémica, que acaba por derrubar a nossa relação egoísta com os outros animais e também com o ambiente.

A visão sistémica é difícil de enquadrar na ciência jurídica atual, montada numa visão cartesiana, dualista (mente/corpo) e transcendental do ser humano, onde a vertente energética foi remetida para as ciências da religião, e a matéria para as chamadas ciência exatas, daí as dificuldades supra referidas dos autores, designadamente de Menezes Cordeiro.



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Os avanços da ciência, da física quântica, mostram hoje uma realidade bem diferente, e que aponta na integração sistémica de tudo o que existe, e estão a revolucionar as ciências atuais, mas também o direito, que tem dificuldades em responder num quadro paradigmático cartesiano, como referido.

Mas mesmo numa visão quântica ou cartesiana material e racional, o que parece certo é que o homem vive em sistemas, e o primeiro é a família. A criança é aí que melhor se desenvolve, e também todos os componentes desse sistema influenciam a sua capacidade de gerar vida ou morte, de gerar proteção ou desenvolvimento^{xviii}.

Logicamente que o Direito só servirá as pessoas se restaurar sistemas familiares geradores de ambientes positivos, e assim com muito desenvolvimento e pouca proteção. É uma visão restaurativa do direito da família e das crianças, com vazamento científico, como referido, na física quântica, que deixa de ser individual e dualista, como o é a física de Newton, vinda do paradigma cartesiano.

Na nossa interpretação, o legislador criou critérios sistémicos, colocando nos principais os membros das famílias (cônjuges e filhos) e também o bem-estar do próprio animal, que tem um mundo emocional e, portanto, precisa de, na solução encontrada, ficar bem, contribuindo assim para o ambiente positivo desse novo sistema familiar que sai da separação dos companheiros ou cônjuges, daí também que as regras da propriedade, de disposição, uso e fruição, possam mesmo ter de ceder no caso do direito da família positivo português já identificado supra.

Mas não nos podemos esquecer que o fim dos animais de companhia, em sede de direito da família, é de viver e desenvolver-se num sistema familiar, de contribuir para uma energia positiva no mesmo, que permita ambientes não adversos, potenciadores de desenvolvimento, geradoras em cada um dos seus membros, começando pelos adultos e crianças, de emoções positivas, só possível, é certo, também se os animais se sentirem bem na solução encontrada, embora a sua capacidade de adaptação, como seres sencientes é muito grande, e portanto os critérios, nesta parte, serão na prática sempre menos exigentes, mas estão previstos legalmente.

Veja-se que os cães foram domesticados há cerca de 11.000 anos atrás. Presume-se que inicialmente esses animais viviam em matilhas e chegaram aos acampamentos atrás de restos de comida e foram sendo domesticados pelos humanos. Aqueles que exibiam características mais úteis ao convívio humano – capacidade de caçar, pastorear rebanhos, defender territórios, fazer companhia – foram acolhidos e passaram sua herança genética de geração em geração. Ao longo do tempo, a aproximação entre os homens e os animais chegou a tal ponto que eles, os animais, passaram a nos identificar como integrantes das antigas matilhas – ou seja, de seu próprio grupo.^{xix}

É interessante também verificar que a domesticação dos cães alterou o seu comportamento na matilha em relação aos lobos^{xx}: *“Uma recente investigação acaba*



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

de concluir que os lobos têm mais tendência para ajudar os membros da sua alcateia do que os cães para ajudar a sua matilha. O artigo científico, publicado na PLOS One, descreve algumas experiências que os cientistas levaram a cabo no Wolf Science Center em Viena, na Áustria.

Os cientistas analisaram nove lobos e seis cães. Os animais foram treinados pelos investigadores para carregarem no botão de um touchscreen com o nariz para aparecer comida num espaço adjacente, onde podia, ou não, estar outro animal.

Depois de realizados vários testes, os cientistas concluíram que os lobos optavam por entregar comida a um membro da sua alcateia mesmo que não recebessem nada em troca. Aliás, a equipa observou ainda que estes animais apenas perdiam o interesse em ajudar se do outro lado estivesse um lobo que desconhecêssem.

Por outro lado, os testes feitos com os cães mostraram que os nossos conhecidos amigos de quatro patas não têm qualquer tipo de inclinação em ajudar outros cães, exceto quando existia uma recompensa, independentemente de os conhecerem, ou não.

Esta descoberta pode sugerir que os cães herdaram as suas tendências cooperativas dos lobos, em vez de através do contacto com humanos. Rachel Dale, autora principal do estudo, explicou que uma possibilidade para a falta de capacidades cooperativas dos cães pode ter sido o processo de domesticação.

E esta alteração reforça a sua instrumentalidade no quadro do sistema familiar, como membros da mesma.

Mas vejamos a subsunção do caso a este quadro legal e interpretativo interdisciplinar doutrinal:

No caso encontra-se provado que a Kiara foi comprada pelo requerente para o sistema familiar, na altura uma união de facto iniciada em 2012 e terminada em 2014.

Isto é, o próprio requerente embora tenha sido ele a comprar a cadela, admite que foi para o sistema familiar.

Depois da separação a cadela ficou com a requerida, e até 2017, o requerente pedia para ficar alguns dias com ela, a que a requerente sempre acedeu com tranquilidade, como todos admitem.

A situação de conflito apenas terá ocorrido em 2017, e que coincide com o início da relação de natureza amorosa da requerida com o seu atual companheiro e pai da filha entretanto nascida, que tem agora cerca de 9 meses.

Foi aí que o requerente terá feito pressão para ficar com a Kiara em períodos quinzenais, a que a requerida acedeu. Provaram-se nesse processo relacional, nessa altura, atos de alguma violência psicológica, e que determinaram o envolvimento de



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

familiares da requerida, designadamente o seu companheiro. A requerida pelo seu lado, depois de ficar grávida, decidiu fazer o corte total com o requerente, deixando de cumprir com a partilha alternada do animal de companhia como estava a fazer.

Como fundamentado na convicção da realidade da matéria de fato dada como provada, e que foi muito além do alegado pelas partes (permitido, é sabido, na natureza do processo, voluntária, e que resultou da instrução e julgamento do processo), o único evento que permite responder à alteração de comportamento do requerente foi o fato da requerida iniciar uma nova relação, e que pode ter subjacente o seu sentimento pela cadela, e associar uma nova relação ao perigo de perder o contato com ela, como também pode estar subjacente um processo interno de separação ainda mal resolvido dele próprio, nada incomum, independentemente das pessoas iniciarem outras relações, como é o caso. Também pode ter sido o corte da requerida ter sido brusco e ter gerado no requerente reações centradas no medo de perder a Kiara.

As razões de cada um para nós não são tão importantes, apenas o é a incompatibilidade de energias entre os dois, e dos respetivos sistemas familiares entre tanto construídos e onde estão inseridos, que não permite de todo a partilha da cadela.

Aliás, os cães têm uma dimensão territorial, e de relação com os seus donos, que é permanente, e que pode não funcionar muito bem com estilos de liderança diferenciados, como é o caso, e se provou, pois, a requerida é mais permissiva, e o requerente mais de imprimir autoridade. Daí que a cadela fique um pouco baralhada quando transita de dono, pois por exemplo a requerida permite que a Kiara suba para o sofá, e o requerente não.

Servindo o sistema humano, havendo acordo, admitir-se-ia a partilha do animal, como está previsto legalmente. Mas no caso, a partilha nem sequer é boa para o animal, e muito principalmente para os sistemas familiares de cada um, que são gravemente afetados, pela necessidade de contato permanente. Não tem sentido, e representaria uma inversão do fim dos animais de companhia, da função da Kiara.

A residência alternada nas crianças representa a necessidade de se estabelecer um novo sistema familiar para além dos que os pais estabelecem depois da separação, e que é o da família das crianças apesar da separação dos pais, como defendemos em tese nossa publicada^{xxi}, mas não nos animais de estimação, que servem o sistema dos donos e os seus integrantes.

Se a Kiara tivesse uma qualquer vinculação diferenciada a um ou a outro dono, a nossa tarefa estaria aqui facilitada, mas nós observamos que não é assim na diligência em que o animal esteve perante nós e os donos, e a perícia infelizmente confirmou essa observação, como se prova.

O tribunal tem depois de ponderar que foi a requerida que ao sair de casa levou a Kiara consigo, não a deixou com o requerente. E depois deixou que ficasse com o requerente



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

também em períodos curtos enquanto não tinha qualquer relacionamento e o requerente sempre ficou tranquilo com isso. No entanto, depois da requerida ter iniciado um relacionamento a situação ter-se-á alterado, o que gerou uma reação do requerente reclamando o direito de ficar com ela em períodos iguais, que a requerida aceitou, perante a pressão do requerente, ela que pretendia se afastar do requerente definitivamente. Mas esta cedência terminou depois da requerida ter ficado grávida, interrompendo a partilha da Kiara, numa clara tentativa de se desligar do requerente de forma definitiva.

A atitude da requerida de ficar com a cadela é o único elemento diferenciador.

O fato de o requerente pedir inicialmente no processo para ficar num regime partilhado parece indiciar uma tentativa de manter a requerida por perto, embora se reconheça que gosta da Kiara também, e muito, ambos gostam.

É certo que o requerente pediu depois nas alegações que ficasse apenas para si, mas lembre-se que, nas tentativas de conciliação, fomos adiantando que essa solução não era boa para eles e também não o era para a cadela, como a veterinária dela também adiantou no seu depoimento no julgamento, e muito menos num quadro relacional conflituoso entre o sistema familiar do requerente e da requerida, como estava sendo apresentado na imediação, o que terá, por certo, sido determinante para o requerente alterar o seu pedido. O seu pedido inicial foi outro, e a situação relacional de todos já era muito penosa, muito conflituosa.

De resto, os diferentes estilos e condições das casas e composição dos agregados, não são relevantes face a esta maior relação de dependência subjetiva da requerida para com a Kiara, que foi demonstrado na forma como desde 2014, depois da separação nunca se separar da cadela, a não ser quando permitiu os contatos como o requerente, e depois cumpriu o regime aqui fixado provisoriamente, apesar de ter o incumprido num período e de ter sido condenada por esse incumprimento em 2 UC.

O bem-estar da cadela será sempre bom com qualquer um deles, que demonstraram competências e as qualidades necessárias para cuidar da Kiara, como resulta da perícia. Já ficar entre eles, com, como já referido, as diferenças de estilos de liderança, e os conflitos e sofrimento decorrente dos contatos entre requerente e requerida, seria inverter todos os valores no sistema familiar – de animal de companhia – a que a Kiara serve e em que se insere.

Esta maior relação subjetiva da requerida para com a Kiara, e importância que tem para ela, com uma relação com a Kiara sempre de total interesse e dedicação, o que não aconteceu com o requerente como provado, justifica que a Kiara lhe seja atribuída exclusivamente, sendo essa a nossa decisão.

2.4.4 - Quanto ao pedido de condenação da requerida como litigante de má fé:



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça

2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

Quanto ao pedido de condenação da requerida como litigante de má-fé, não se prova qualquer comportamento processual doloso ou negligente, pois a requerida sempre reclamou que a Kiara era sua e que apenas tinham estado juntos num quadro de namoro e não de união de fato, pelo decaí o pedido formulado pelo requerente.

*

III - DECISÃO:

Por tudo o exposto, o tribunal decide:

- 1) **Julgar improcedente a exceção de ilegitimidade da requerida.**
- 2) **Absolver a requerida do pedido de condenação como litigante de má-fé.**
- 3) **Confiar exclusivamente a cadela Kiara à requerida.**
- 4) **Custas em partes iguais.**

*

Notifique e registre.

Comunique aos órgãos de comunicação que pediram a sentença, lembrando à secretaria ou aos órgãos de comunicação social que a divulgação da mesma deverá respeitar a identidade de todos os envolvidos no processo, partes e testemunhas.

Mafra, d.s. (data indicada supra na assinatura eletrónica)

Texto elaborado em computador e integralmente revisto pelo(a) signatário(a).

O Juiz de Direito,

Dr. Joaquim Manuel da Silva

ⁱ Cfr. notícia [Online]. [Citado: 2018-10-08]. <https://www.conjur.com.br/2018-jun-19/stj-garante-direito-visita-animal-estimacao-separacao>

ⁱⁱ BAUMAN, Zygmunt (2008) - Amor Líquido. Lisboa: Relógio D'Água. ISBN: 9789727089017. [Online].

[Citado: 2019-05-03]. <http://lelivros.love/book/download-amor-liquido-zygmunt-bauman-em-epub-mobi-e-pdf/>

ⁱⁱⁱ Artigo 90.º-A do Código Civil Alemão (BGB)

^{iv} Artigo 285.º-A do Código Civil Austríaco (ABGB)

^v Artigo 80.º da Constituição da Suíça de 1999 e artigo 641.º do Código Civil Suíço

^{vi} Artigo 515-14 do Código Civil Francês

^{vii} MENEZES CORDEIRO, A. Barreto - A Natureza Jurídica dos Animais à Luz da Lei n.º 8/2017, de 3 de Março, p. 25 e ss., in AAVV [Diretor Fernando Araújo] (2017) - O estatuto dos animais – na ciência, na ética e no direito. Lisboa: revista jurídica luso-brasileira, ano 3 (2017), nº 6. [online]. [citado: 2019-05-17].

<http://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-3-2017-n-6/173>

^{viii} ARAÚJO, Fernando - Introdução: O Estatuto dos Animais – Na Ciência, na Ética e no Direito p. 1 e ss., in AAVV [Diretor Fernando Araújo] (2017) - O estatuto dos animais – na ciência, na ética e no direito. Lisboa: revista jurídica luso-brasileira, ano 3 (2017), nº 6. [online]. [citado: 2019-05-17].

<http://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-3-2017-n-6/173>



Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa Oeste

Juízo de Família e Menores de Mafra

Av. 25 de Abril - Palácio da Justiça
2640-456 Mafra

Telef: 261109650 Fax: 261109679 Mail: mafra.familia@tribunais.org.pt

Proc. nº 540/18.5T8MFR

^{ix} Cfr. artigo 2º nº1 alínea a) do DL nº276/2001, de 17 de outubro, atualizado pelo DL n.º20/2019, de 30 de Janeiro

^x FARIAS, Raul - O Direito dos Animais (de Companhia) no Direito Português da Família Após as Alterações Introduzidas pela Lei n.º 8/2017, p. 233 e ss., in AAVV [Diretor Fernando Araújo] (2017) - O estatuto dos animais – na ciência, na ética e no direito. Lisboa: revista jurídica luso-brasileira, ano 3 (2017), nº 6. [online]. [citado: 2019-05-17]. <http://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-3-2017-n-6/173>

^{xi} ARAÚJO, Fernando - Introdução: O Estatuto dos Animais – Na Ciência, na Ética e no Direito p. 1 e ss., in AAVV [Diretor Fernando Araújo] (2017) - O estatuto dos animais – na ciência, na ética e no direito. Lisboa: revista jurídica luso-brasileira, ano 3 (2017), nº 6. [online]. [citado: 2019-05-17]. <http://www.cidp.pt/publicacao/revista-juridica-lusobrasileira-ano-3-2017-n-6/173>

^{xii} Cfr. artigo 2º nº1 alínea a) do DL nº276/2001, de 17 de outubro, atualizado pelo DL n.º20/2019, de 30 de Janeiro

^{xiii} O equivalente no caso português ao licenciamento do animal de companhia

^{xiiii} Artigo 2º nº1 alínea h) do DL nº276/2001, de 17 de outubro, atualizado pelo DL n.º20/2019, de 30 de Janeiro

^{xv} (5 Freedoms), cuja lista foi criada pelo professor inglês John Webster e divulgada pelo Farm Animal Welfare Council (FAWC), do Reino Unido

^{xvi} Cfr. artigo 2º nº1 alínea c) do DL nº276/2001, de 17 de outubro, atualizado pelo DL n.º20/2019, de 30 de Janeiro

^{xvii} Negrito é nosso

^{xviii} DAMÁSIO, António (2017) – A Estranha Ordem das Coisas. A vida, os sentimentos e as culturas humanas. Portugal: Editora Temas e Debates. ISBN 9789896443344

^{xix} Nessa linha vide LIPTON, Bruce (2014) - The Biology of Belief Full Lecture. Youtube: Video. [Online]. [Citado:2019-11-22]. <https://www.youtube.com/watch?v=82ShSNuru6c&t=8464s>

^{xx} LOILA, Rita (2016) - Saiba por que, mesmo abandonados, cães esperam os donos. Artigo da Veja de 7-10-2016. [Online]. [Citado: 2019-11-17]. <https://veja.abril.com.br/ciencia/saiba-por-que-mesmo-abandonados-caes-esperam-os-donos/>

^{xxi} [Online]. [Citado: 2019-12-01]. <https://zap.aeiou.pt/lobos-mais-generosos-do-que-caes-259426?fbclid=IwAR1am3Zp9psLNbwIHrRuVd6wikij4vM8EBL3qPFqubC8n4aOXZO0vIASLeA>

^{xxii} SILVA, Joaquim Manuel da (2019) - A Família das Crianças na Separação dos Pais: A Guarda Compartilhada e a Justiça Restaurativa. 2.ª Edição, Lisboa: Petrony. 978-972-685-283-4

Título:

O Direito dos Animais – 2019

Ano de Publicação: 2020

ISBN: 978-989-9018-05-1

Série: Formação Contínua

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt