

OS ANIMAIS E A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS

Palestra proferida na Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra em 19 de Abril de 2018

*Carlos Manuel Gonçalves de Melo Marinho
Juiz Desembargador*

Permitam-me, por favor, que inicie esta alocução agradecendo o gentil e generoso convite da Ex.ma Sr.a DOUTORA (...) e do Ex.mo Sr. (...) para participar neste importante evento.

Permitam-me, da mesma forma, que expresse particular alegria por intervir em colóquio organizado também pela minha universidade – a UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA – cuja Faculdade de Direito vi nascer nos idos de setenta do século passado.

Claro está que, sendo o tema que me foi distribuído respeitante à jurisprudência dos Tribunais comuns e não se mostrando imediatamente contínuos o tempo da aprovação e publicação das normas e o das decisões dos órgãos jurisdicionais, os arestos que irei referenciar reportam-se ao regime anterior ao introduzido pela Lei n.º 8/2017, de 03 de Março.

É possível, no entanto, encontrar nessa jurisprudência não só as soluções impostas pelo regime anterior mas também o fermento e a ante-câmara das concepções em que assentou essa reforma.

Espero, de qualquer maneira, que este singelo e breve contributo possa, ao menos, servir de veículo para a obtenção de elementos de contraste e comparação entre a anterior e a nova arquitectura normativa.

O maior número de decisões judiciais proferidas no quadro desta área temática incide sobre a responsabilidade civil emergente de danos causados por animais – particularmente os gerados ao nível da circulação rodoviária e, muito em especial, da circulação nas auto-estradas. Poucos serão os juízes deste País que

não terão julgado acções com este objecto. Porém, parece não se justificar um tratamento autónomo desses arestos jurisprudenciais, ainda que com a concisão exigida pela estrutura pré-definida para esta intervenção, por os mesmos não se encontrarem no eixo das recentes alterações normativas no domínio do estatuto jurídico dos animais.

Já quanto à protecção destes, intensificada pelos câmbios introduzidos, importa referir algo sobre o percurso jurisprudencial realizado. Na verdade, não é inovadora a vontade de reconhecimento dos animais como seres necessitados de protecção, designadamente em virtude da partilha da centelha da vida e do espaço existencial do homem.

Ao afirmar esta ausência de originalidade, não me refiro, claro está – face à natureza laica, ao carácter científico do objecto do evento e à referente nacional do tema – ao emergente da hagiografia, particularmente do pensamento de S. Francisco de Assis, ou ao resultado dos esforços de criação de quadros transversais e universais de protecção – eg. a Declaração Universal dos Direitos dos Animais da UNESCO de 15 de Outubro de 1978 (Paris). Antes me reporto, exclusivamente, ao que já vinha sendo, em crescendo, afirmado sobre a matéria nas decisões dos tribunais em sede de interpretação do Direito constituído.

A este nível, e ainda que tendo como *leitmotiv* os direitos dos donos, o Tribunal da Relação do Porto (no Processo: 1813/12.6TBPNF.P1; Relator: ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA) convocando o tema da protecção dos animais, afirmou, com relevo, em 19.02.2015, que: «*Constitui um dado civilizacional adquirido nas sociedades europeias modernas o respeito pelos direitos dos animais, a aceitação de que os animais são seres vivos carecidos de atenção, cuidados e protecção do homem, e não coisas de que o homem possa dispor a seu bel-prazer, pelo que a relação do homem com os seus animais de companhia possui já hoje um relevo à face da ordem jurídica que não pode ser*

desprezado justificando que seja atendido como dano não patrimonial susceptível de tutela jurídica o desgosto sofrido com a morte de um animal de companhia».

Apesar da ausência de permanente *continuum* argumentativo e lógico entre o relevo – considerado significativo – dos direitos dos animais e a gravidade do dano moral infligido ao dono pela morte de um deles (em termos tais que permitiram qualificar o sofrimento humano associado como merecedor da tutela do Direito para os efeitos do disposto no n.º 3 do art. 496.º do Código Civil), o acórdão apontado assumiu importância por pretender cristalizar um estágio da evolução do pensamento e sentir da sociedade lusa. Essa leitura viria, aliás, de alguma forma, a ser confirmada pela produção normativa de 2017.

Na mesma linha, o extenso debate relativo aos touros de morte de Barrancos motivou diversas intervenções do sistema de administração de Justiça, tendo-se convocado, também, bastas vezes a máquina jurisdicional para avaliar outros epifenómenos da mesma realidade, particularmente a questão da legalidade das corridas de galgos com lebres vivas e do tiro aos pombos.

Um dos centros da controvérsia assentava na caracterização do conteúdo da proscrição das violências injustificadas contra animais referida no art. 1.º da Lei n.º 92/95 de 12 de Setembro – Lei de Protecção dos animais – que surgia, também, ligada a uma noção da premência da defesa dos animais transversal a outros conjuntos normativos internos criados com distintas finalidades e ainda que sem um tronco comum centralizador.

Neste âmbito, assume relevo o tratamento da denominada «doutrina do bem-estar dos animais», a caracterização técnica dos contornos do acto de infligir a morte sem necessidade e a sistematização da problemática da protecção dos animais, concretizados no Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 10.04.2007 (Processo: 0721017; Relator: CÂNDIDO LEMOS).

Essa decisão judicial fez, ainda, rejeição da existência de legitimidade

activa do Ministério Público e do interesse do mesmo em agir nas acções de protecção dos direitos dos animais por não se visar aí, na sua tese, a defesa de interesses difusos. Circunscreveu, pois, essa legitimidade aos processos que tivessem como objecto a defesa do ambiente. Recordou, em tal âmbito, o vertido no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19.10.2004 (Processo n.º 04B3354; Relator: SALVADOR DA COSTA) dele retirando o seguinte excerto: *«o fim da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro, não assente na ideia da titularidade de direitos por parte dos animais, é o de os proteger contra violências cruéis ou desumanas ou gratuitas, para as quais não exista justificação ou tradição cultural bastante, isto é, no confronto de meios e de fins ao serviço do Homem num quadro de razoabilidade e de proporcionalidade».*

Nesse Acórdão, o Supremo Tribunal de Justiça esclareceu, com importância no contexto desta intervenção, os conceitos de violência injustificada, morte, lesão grave, sofrimento cruel e prolongado e necessidade referida no n.º 1 do artigo 1.º da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro colocando-os em relação com qualquer acto gratuito de força ou de brutalidade, eliminação da estrutura vital, golpe profundo ou extenso, dor intensa e por tempo considerável e a não justificabilidade razoável ou utilidade «no confronto com o Homem e o seu desenvolvimento equilibrado». Tudo para concluir que: *«A prática desportiva de tiro com chumbo aos pombos em voo, embora lhes implique prévio arrancamento de penas da cauda, a morte e a lesão física desta instrumental, tal não envolve sofrimento cruel nem prolongado».*

Referindo-se à mesma actividade de tiro aos pombos, mas contrarrente e assumindo uma posição protectora que afrontou jurisprudência maciçamente de sentido oposto que sempre pugnou da manutenção das práticas «desportivas» e lúdicas enraizadas, o Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, proferido em 02.12.2004 (Processo: n.º 00375/04; Relatora: MARIA CRISTINA GALLEGOS DOS SANTOS) patenteou, quiçá em direcção ao que

seria o sentido mais profundo da reforma de 2017, que: *«Em causa está, assim, por um lado, uma actividade lúdico-desportiva, desenvolvida sobretudo por caçadores, que remonta a uma época em que nem a protecção da vida e integridade física dos animais constituía valor dominante na comunidade internacional e nacional nem existiam alvos mecânicos que pudessem substituir os alvos vivos, e por outro lado, a vida e a integridade física dos animais, valores protegidos pela Lei n.º 92/95. Não podendo, as provas de tiro aos pombos ser equiparadas à caça, às touradas previstas na lei e à arte equestre - actividades arreigadas no espírito do povo português que, por essa razão, se encontram expressamente excepcionadas na Lei 92/95, a par das experiências científicas de comprovada necessidade -, não é evidente que a morte dos animais resultante das mesmas possa considera-se justificada. Assim, também, as semelhanças existentes entre as provas de tiro aos pombos e as denominadas largadas não nos permitem concluir pela licitude da modalidade de tiro aos pombos».*

Ainda a propósito dos touros de morte de Barrancos, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11.10.2005 (Processo: n.º 05B1629; Relator: LUCAS COELHO), esclareceu, com veemência, que: *«os sofrimentos morais que as dores e violências infligidas aos animais e os espectáculos de Barrancos causaram aos associados da Sociedade Protectora, atingindo-os na sua sensibilidade, honra e dignidade, não podem, pese a merecida deferência, ser aqui levados em conta na atribuição de uma indemnização ao ente jurídico deles diferenciado que é a própria Sociedade»* (leia-se associação zoófila). Este aresto jurisprudencial, ainda que concretizando a devida distinção entre sociedade protectora de animais e os seus associados, não deixou de fazer relevante reconhecimento do direito ao ressarcimento por danos morais produzidos a título individual àqueles que assistam ou tenham conhecimento de maus tratos infligidos a animais.

Noutra perspectiva, mas ainda nesta sede temática, o Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 01.03.2001 (Processo: n.º 0031555; Relator: MOREIRA ALVES) reconheceu legitimidade e interesse em agir à «*Associação Nortenha de Intervenção no Mundo Animal*» para requerer contra incertos uma providência cautelar em que pede que se abstenham de realizar as corridas com "touro de morte" previstas para certos dias, ou qualquer outra data de 1999, nas festas de Barrancos e que se abstenham de esquartejar os touros mortos e vender a sua carne para consumo». Mais admitiu, nesse contexto, a imposição de sanção pecuniária compulsória a incertos, sempre com vista à protecção dos animais referenciados na acção.

Em paralelo, a problemática da protecção dos animais foi gerando, ao longo dos anos, questões adjectivas objecto de regular tratamento jurisprudencial. Neste âmbito, o Acórdão Tribunal da Relação de Évora de 18-06-2013 (Processo: 25/13.6TABJA-A.E1; Relator: SÉRGIO CORVACHO), avaliando factos de relevo penal, tomou posição sobre a admissibilidade da constituição de assistente por parte de associações zoófilas que pretendam apresentar-se em júízo em defesa de animais, referindo existir tal admissibilidade nos processos «*que tenham por objecto condutas violadoras das regras de protecção dos animais*». Mais apontou aceitar a titularidade, por parte dessas associações, de legitimidade «ad causam» para «interpor recurso de qualquer decisão» que afectasse um animal.

Em sintonia com a proclamação dos animais como «seres sensíveis», feita no art. 13.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e acolhida na reforma de 2017, particularmente ao nível da redacção do novo art. 201.º-B do Código Civil que os veio a considerar como «seres vivos dotados de sensibilidade» e os afastou da noção de coisa (cujo regime passou a aplicar-se-lhes apenas subsidiariamente, na ausência de lei especial e uma vez salvaguardada compatibilidade substancial – em função da sua natureza), o Acórdão do Tribunal

da Relação do Porto de 21.11.2016 (Processo: 3091/15.6T8GDM.P1; Relator: MANUEL DOMINGOS FERNANDES) afirmou, em termos algo premonitórios: «*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*».

É certo que, aqui, a focagem se fez na posição do dono. De qualquer forma, é insofismável a verbalização do afastamento ideológico do Tribunal face à inclusão normativa dos animais entre as coisas. É manifesta a opção, racional ou de mera sensibilidade mas sempre, de alguma forma, *avant la lettre*, por um estatuto jurídico diferenciado, ou seja, por solução simétrica com as vertidas nos códigos civis austríaco – art. 285 do *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch* (ABGB) que entrou em vigor em 1 de Julho de 1988 – alemão – art. 90 do *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB), que entrou em vigor em 1 de Setembro de 1990 – suíço – art. 64, que entrou em vigor em 1 de Abril de 2003 – ou francês – art. 515-14, aplicável após 28 de Janeiro de 2015 – no que tange ao afastamento dos animais do referido conceito privativo dos direitos reais.

Seguro é que estamos perante um novo quadro jurídico, novos critérios, distintos conceitos, emergentes oportunidades de crescimento colectivo e amplos desafios. Os tribunais estarão, certamente, como sempre, na primeira linha do debate, gerindo os mais acesos espaços de confronto ideológico e ajudando a polir novas arestas de uma sociedade que todos desejamos mais justa e mais humana.