

**FACULDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS
UNIPAC DE UBERABA
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

CARLOS ALEXANDRE OLIVEIRA

**DA (IN)EFICÁCIA DA PENA PARA A OMISSÃO DE CAUTELA NA
GUARDA OU CONDUÇÃO DE ANIMAIS**

**UBERABA (MG)
2018**

CARLOS ALEXANDRE OLIVEIRA

**DA (IN)EFICÁCIA DA PENA PARA A OMISSÃO DE CAUTELA NA
GUARDA OU CONDUÇÃO DE ANIMAIS**

Projeto de Pesquisa apresentado à disciplina “Trabalho de Conclusão de Curso: Elaboração” do Curso de Graduação em Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos – UNIPAC de Uberaba, como requisito parcial para a obtenção do bacharelado em Direito.

Orientador: Dr. François Silva Ramos

**UBERABA (MG)
2018**

Carlos Alexandre Oliveira

**DA (IN) EFICÁCIA DA PENA PARA A OMISSÃO DE CAUTELA NA
GUARDA OU CONDUÇÃO DE ANIMAIS**

Aprovado em ___/___/_____

BANCA EXAMINADORA

Dr. François Silva Ramos
Prof. Orientador

Membro da Banca Examinadora

Membro da Banca Examinadora

DA (IN)EFICÁCIA DA PENA PARA A OMISSÃO DE CAUTELA NA GUARDA OU CONDUÇÃO DE ANIMAIS

Carlos Alexandre Oliveira¹

François Silva Ramos²

RESUMO

A relação dos seres humanos com seus animais de estimação vem mudando ao longo das últimas décadas. A cada dia mais próximos do universo afetivo central de um núcleo familiar, o respeito aos seus direitos mais elementares se tornou uma preocupação de grande parcela da sociedade. O presente estudo tem como objetivo promover uma reflexão acerca da eficácia penal da disciplina introduzida no ordenamento jurídico com contravenção penal consignada no artigo 31 do Decreto-Lei 3688/41, para o que foi utilizado um delineamento metodológico que incluiu as pesquisas bibliográfica e telematizada.

Palavras-chave: Contravenção Penal. Animais. Eficiência da Pena.

1 INTRODUÇÃO

No Brasil a impunidade tem sido objeto de frequente debate nos meios de comunicação de massa. Ela pode não ser a única causa para o aumento gradativo da criminalidade no País, mas, constitui elemento que pode contribuir para o agravamento da situação.

Predomina entre a população um sentimento de que pequenos delitos jamais resultam em punição, crimes hediondos ficam contam com brechas na lei que

¹ Acadêmica do Curso de Direito da Faculdade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC de Uberaba. e-mail: carlosxande54@yahoo.com.br

² Doutor em Ciências da Educação pela Universidad Internacional Tres Fronteras. Mestre em Educação pela Universidade de Uberaba. Especialista em Educação Ambiental (FAZU), Direito Educacional (CEUCLAR), Direito do Trabalho (UNIP), Direito Administrativo (FACEL), Direito Empresarial (FACEL), Direito Penal e Direito Processual Penal (FACEL), Filosofia e Sociologia (Faculdade Futura). Graduado em Direito e Comunicação Social pela Universidade de Uberaba. Complementação Pedagógica em Pedagogia pela Faculdade Ideal. e-mail: francois.ramos.adv@gmail.com

beneficiam os criminosos, estupro constitui um problema cultural e a prisão domiciliar acaba assegurada para crimes que envolvem as elites.

Essa aparente ineficácia das penas previstas na legislação penal é motivo de insatisfação popular e faz com que a descrença da população nas instituições estatais, em especial o Poder Judiciário, aumente ano após ano.

A proposta deste trabalho é promover um estudo sobre a conduta e a pena a ela atribuída para o tipo penal previsto no artigo 31 do Decreto-Lei 3688/41 (Lei de Contravenções Penais):

Art. 31. Deixar em liberdade, confiar à guarda de pessoa inexperiente, ou não guardar com a devida cautela animal perigoso:

Pena – prisão simples, de dez dias a dois meses, ou multa, de cem mil réis a um conto de réis.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem:

- a) na via pública, abandona animal de tiro, carga ou corrida, ou o confia à pessoa inexperiente;
- b) excita ou irrita animal, expondo a perigo a segurança alheia;
- c) conduz animal, na via pública, pondo em perigo a segurança alheia.

Trata-se, portanto, de uma contravenção penal que remete a perigo abstrato, ou seja, tem na incolumidade pública a sua objetividade jurídica. As agressões, em especial mordeduras ou arranhaduras provocadas por cães e gatos constituem risco para a saúde pública.

Embora a previsão de uma sanção penal esteja prevista no ordenamento jurídico nacional, a conduta mostra-se muito comum nas cidades brasileiras. Mesmo se tratando de uma prática contravençional de perigo, ou seja, que não se exige o dano para sua configuração, pois, a lei o presume.

Assim sendo, o estudo proposto por este projeto de pesquisas pretende identificar uma possível relação entre a eficácia (ou ausência dela) da pena consignada no artigo 31 e seu Parágrafo Único da Lei de Contravenções Penais, e a incapacidade estatal de desestimular a prática.

2 MERCADO PET E A NOVA CONJUNTURA DAS RELAÇÕES ENTRE HUMANOS E ANIMAIS

A partir dos primórdios, o homem primitivo já convivia com animais. Alguns animais como os cães já ofereciam proteção territorial ao proteger as cavernas contra invasores, além de ajudar nas caçadas. Hoje em dia além de segurança, essa relação homem animal inclui também outras necessidades psicológicas.

O elo entre os animais de estimação e o ser humano tornou-se objeto de pesquisa apenas há pouco tempo. No Brasil, as publicações a respeito dessa interação são escassas (VACCARI; ALMEIDA, 2007).

Podemos observar o que vínculo do animal de estimação e o homem estende-se a laços afetivos de extrema importância, como também de companhia para seus donos e até auxiliando no tratamento de algumas doenças.

Notamos que, quando o homem interage com os seus animais, falando com eles, acariciando-os ou manuseando-os, há uma diminuição da frequência cardíaca e da pressão arterial, atingindo valores menores que os observados em pessoas em situação de repouso. Consta-se que além dos efeitos psicológicos, os animais também podem trazer benefícios fisiológicos para as pessoas (VACCARI; ALMEIDA, 2007).

Costa *et al.* (2009) aponta que a relação ser humano-animal pode ser ou se tornar mais forte e mais profunda na velhice do que em qualquer outra idade. Nesse sentido, a interação entre humanos e animais se reveste de um caráter benéfico e dinâmico na medida em que inclui não somente o aspecto da companhia proporcionada pelos animais, mas também as trocas de vivências emocionais, psicológicas e físicas entre as pessoas.

Outro benefício da relação homem-animal ainda pode ser apontada: como o desenvolvimento da capacidade de se relacionar com outras pessoas e de lidar com aspectos não-verbais, aprendendo a observar e interpretar a linguagem dos gestos, posturas e movimentos; favorecendo a aprendizagem de situações fundamentais da vida (como o nascimento, o crescimento, a reprodução e a morte); ajuda a desenvolver atitudes humanitárias em relação ao animal como ser vivo; despertando também a consciência ecológica (VACCARI; ALMEIDA, 2007).

Diante dos exemplos abordados podemos observar que o vínculo afetivo com os animais tem aumentando significativamente assim como a responsabilidade em adotar ou comprar um animal para tal finalidade.

Apontamos acima o quanto o animal pode ser útil ao ser humano e vice-versa então, compreendemos que apesar de todas as diferenças há igualdade e deve existir respeito a eles.

É evidente que nos últimos anos houve um aumento considerável pelos animais de estimação no Brasil, e que o aumento desses nos remete a uma responsabilidade consciente no tocante a saúde e guarda desses animais. (PINHEIRO JR.*et al.*, 2006).

De acordo com a Associação Brasileira da Indústria de Produtos para Animais de Estimação (ABINPET, 2017, p.1), o Brasil tem a segunda maior população desses animais no mundo: “São 52,2 milhões de cães, 22,1 milhões de gatos, 18 milhões de peixes, 37,9 milhões de aves e mais 2,2 milhões de outros animais. O total é de 132,4 milhões de pets [...]”.

Com um universo tão significativo, a posse responsável de animais tornou-se motivo de preocupação e intensos debates no que se refere à saúde pública. De acordo com Nogueira (2009, p. 49): “Ser um proprietário responsável inclui adotar procedimentos e cuidados que garantam não só o bem-estar do animal, como também a multiplicação dessas experiências para todas as pessoas do seu convívio”.

Infelizmente nem todos aqueles que possuem animais de estimação adotam os cuidados necessários para garantir o bem estar animal e contribuir para efetivar as diretrizes relativas à saúde pública. Entre os riscos que decorrem da irresponsabilidade dos proprietários está a possibilidade de ataques, especialmente por cães.

De acordo com Freitas (2010, p. 1):

Mais de 500 pessoas por ano são atacadas por cães no Brasil. Apenas no Estado de São Paulo, o mais populoso do Brasil, uma nova vítima é atendida por hora na rede pública de saúde. Um levantamento do Ministério da Saúde, que leva em conta os dados do Sistema Único de Saúde, aponta um crescimento anual de aproximadamente 25% nos casos de internações hospitalares motivadas por mordidas de animais da espécie nos últimos dois anos.

Sucessivamente com este índice a saúde animal fica deixada para trás, e passa-se a ter um aglomerado de animais abandonados, e esse descuido quanto a omissão no quesito cuidados implica maus tratos, fome, sede, o que posteriormente pode levar à morte do animal.

Algumas políticas públicas implementadas para tentar solucionar estes problemas são apenas substanciais, visto que o controle de zoonoses não é tão eficaz e o sacrifício como medida de controle destes animais não resolve a causa de abandono (ORLANDI, 2011).

Importante salientar que assim como nós, os animais também possuem e experimentam diversos tipos de sensações desde os métodos de como são tratados, até o modo que o adequam a um determinado tipo de vida. (SAMPAIO; FERREIRA, 2010).

As diferentes formas de se tratar um animal pode refletir futuramente se este agregar um convívio familiar ou até mesmo quando abandonados por seus donos, os mesmos tendem a ficarem mais agressivos decorrentes da falta de zelo e de uma convivência de aproximação.

3 ANIMAIS: COISA, PROPRIEDADE OU SUJEITO DE DIREITOS

3.1 Conceito de Sujeito de Direitos

Sabemos que o Direito surgiu desde os tempos primórdios, e se tornou o principal responsável em estabelecer e regular as diversas áreas da qual a sociedade moderna vive até hoje.

Delimitando o Direito em relação ao presente, sabemos que a interpretação de uma lei vai muito além apenas da escrita, e o entendimento desta visando atingir todo um meio é regulada através de um agregado de normas, assim o podemos chamar de códigos, doutrinas e etc.

No Brasil surgiram alguns conceitos em torno dos aspectos jurídicos relacionados aos fatos e acontecimentos que nos ocorrem.

Conforme se observa em Rodrigues *apud* Gonçalves (2017), o direito subjetivo se compõe de um conjunto estabelecido entre um sujeito ativo, aquele que detém o direito, e um sujeito passivo, aquele que suporta os fatos em face do primeiro.

De igual forma, o sujeito de direitos é um aspecto da qual o legislador irá conferir direitos independentemente de ser pessoa física ou não, tem-se dirigido ao sujeito de direito a atribuição final, aquele a qual se consente os controles legais em determinada relação jurídica (COSTA, 2013).

3.2 Conceito de coisa

Nas objetivas palavras de Beviláqua (v. 1, p. 11 *apud* Gonçalves, 2017, p. 19), o direito das coisas “é o complexo de normas reguladoras das relações jurídicas referentes às coisas suscetíveis de apropriação pelo homem. Tais coisas são, ordinariamente, do mundo físico, porque sobre elas é que é possível exercer o poder de domínio”. É tudo que existe em nosso meio de forma concreta, com exclusão do homem humano.

Unicamente alcança ao direito coisas que podem ser apropriação direta ao homem, aquelas que em decorrência do fato possam surgir um vínculo jurídico (GONÇALVES, 2017).

Todavia deve se entender aquilo que podemos nos assenhora-se, ter titularidade sobre determinado bem, isto pressupõe a ideia de ligar a pessoa às coisas. (VENOSA, 2009).

Nesse contexto jurídico observamos a figura de coisas, aquilo se tornou objetos corpóreos, e que cabe ao Estado observar os meios e modos de apropriação. A essa figura inevitável surgiu regulamentos próprios quanto aos interesses da sociedade.

3.3 Conceito de Propriedade

Inicialmente cumpre dizer que a extensão da propriedade ao homem é demarcada por vários fatores intrínsecos a coisa, e encontramos justificativas na palavras de Venosa (2009, p. 168): “O direito de propriedade é o direito mais amplo da pessoa em relação à coisa. Esta fica submetida à senhoria do titular, do dominus, do proprietário, empregando-se esses termos sem maior preocupação semântica”.

Questão adotada pelo nosso ordenamento vigente na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, denominado Código Civil, Título III: da Propriedade, aponta como propriedade o seguinte texto descrito no artigo 1.228, *caput*: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”. (BRASILEIRO. Código Civil. 2002).

Pode-se dizer que o que entendemos como propriedade tem seu propósito definido nas faculdades que proprietário exerce sobre determinado bem, assim chamado

de domínio, este que está definido no caput do artigo 1.228 do Código Civil (OLIVEIRA, BORDERES, 2009).

No contexto jurídico atual questionamos se é possível considerar como detentor de direito, o animal não-humano, ou seja, se ele é capaz de obter uma tutela de direitos mesmo que não possua discernimento lógico como os seres humanos, em questão de deveres que presume autonomia, liberdade de tomar providências, e até mesmo sofrer com as posteriores consequências de seus atos. (GONÇALVES; ISAÍAS; CAMPOS, 2010).

Se analisarmos atualmente o contexto jurídico veremos que os animais englobam junto a nós uma grande proporção em determinados lugares e que diferentes tipos de espécies agrupam nosso globo terrestre.

É imprescindível que também devemos aplicar os costumes de não se submeter os animais a quaisquer atos que o levem ao sofrimento degradante, comparando-o com os quais o homem também não o quer para si mesmo.

De forma a suprir uma deficiência em relação aos maus-tratos e a crueldade com os animais desde a antiguidade, a proposta de criar um diploma legal com os principais requisitos de proteção foi concretizada com a promulgação da Declaração Universal dos Direitos dos Animais.

Seu artigo 1º é bem claro em reconhecer a dignidade dos animais. “Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência”. (UNESCO, 1978).

Conforme explana a Declaração Universal dos Direitos dos Animais “que todos os animais possuem direitos”, no Brasil a imagem desses animais já se amadurece no cenário jurídico, ainda que um pouco insuficiente quanto a sua aplicação.

No Brasil as doutrinas apontam que os animais são sujeito de direitos, e que assim como o homem detentor dos seus direitos, os animais sujeitos de direitos subjetivos também assim o fazem por meio de representações da sociedade e pelo Poder Público. (DIAS, 2006)

Por essa lógica entendemos que os animais não ficarão imunes quanto a sua proteção e a supervisão de terceiros envolvidos, ainda que vão ser representados por pessoas afins.

Ressaltamos que assim como qualquer bem jurídico protegido pela lei, os animais são devidamente amparados contra qualquer ato que violem sua integridade

física e/ou prospecção de vida, esses devem ter a cooperação de todos para que se possam sobreviver ao seu tempo de vida durável e respeitável. (DIAS, 2006).

Conforme entendimento sujeito de direito é toda uma figura aquém o ordenamento atribui direitos, sendo assim, tudo aquilo que é protegido pela lei deve ser respeitado e por estar presentes em nosso meio, englobam os animais não humanos.

Sabemos que por força de lei os animais também fazem parte do meio ambiente devidamente equilibrado assim constante na Constituição Federal. (BRASIL, 1988).

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§1º- VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

Nesse mesmo sentido ampliaremos nosso raciocínio ao artigo anterior citado, e englobaremos não só no que diz respeito a flora, mas todo a coletividade incluída os animais que possuem seus atribuídos a determinados tipos e valores, estes que em tamanha proporção convivem no mesmo meio que nós, e que devem ser resguardados por exigências legais. (FILHO, 2013).

De acordo com (REGIS, CORNELLI; 2017) o ordenamento jurídico brasileiro vigente interpreta animais silvestres como bem de uso comum do povo (inciso VII, 1º do artigo 225 da constituição federal) e os domésticos como bens semoventes (artigo 82 do código civil). Ou seja, as normas postas expressam o entendimento de que animais seriam objetos.

Já sob a visão de Gonçalves (2017), os animais se encaixam na classificação de semoventes, ou seja, são aqueles que por terem movimentos inatos podem se locomover de um lugar para outro sozinhos e por sua própria força e vontade.

Se extrairmos que os animais também possuem sentidos e sensibilidades bem característicos como os humanos, a própria percepção de zelar por estas criaturas, deveriam fazer jus na atual sociedade civilizada em que habitamos.

Observa-se a importância de citar neste artigo a iniciativa do Projeto de Lei (PLS 351/2015) do Senador Antônio Anastasia, onde o mesmo requer a modificação no que tange a “descoisificação” dos animais, quer dizer que se tal iniciativa se realizar,

alteraria os artigos 82 e 83, IV, ambos do Código Civil, e assim sendo obtenham uma tutela jurídica mais ampla.

Para melhor compreensão do referido projeto explana claramente (DIAS, 2015, *online*):

Os países pioneiros na alteração da natureza jurídica dos animais são a Suíça (desde 2002), a Alemanha (desde 1990), a Áustria (desde 1988) e a França (desde janeiro de 2015). Os três primeiros fazem constar em seu Código Civil que os animais não são coisas ou objetos, e só se aplica o regime jurídico de bens quando não houver leis específicas. O Código Civil francês reconhece os animais como seres sensíveis, mas admite aplicação do regime jurídico de bens se não houver lei específica dispondo em contrário. Em sua justificativa, o Projeto de Lei 351/2015 optou pelo modelo alemão, partindo da premissa de que, no Brasil, juridicamente, “bem” está ligado à ideia de direitos, sem necessariamente caráter econômico, ao passo que “coisa” está diretamente ligada à ideia de utilidade patrimonial. Atualmente, o Código Civil brasileiro prevê dois regimes para regulamentar as relações jurídicas, o de pessoas e o de bens. Não prevê uma categoria de direitos atinentes à tutela do animal como ser vivo e essencial à sua dignidade, como já ocorre na legislação europeia.

4 OMISSÃO DE CAUTELA NA GUARDA OU CONDUÇÃO DE ANIMAIS: UMA ANÁLISE DA PENA E SUA EFICÁCIA

Inicialmente devemos entender que o Estado é o responsável pela organização da segurança em nosso ordenamento pátrio, e o direito penal uma forma de estudar os crimes e estabelecer parâmetros de cada conduta delitativa promovida pelo cidadão transgressor.

Ainda que desde os tempos primórdios onde o crime já se constituía sua existência, vemos que não muito difere o que vivemos nos dias atuais, e o ser humano como pessoa ainda não é capaz de viver numa sociedade totalmente pacificada e sem conflitos existenciais.

A tortura naquela época era utilizada como um meio de punir a pessoa que de fato causou ou até mesmo aquela que de forma presumida, teria cometido tais fatos que viessem a confrontar os costumes e as variadas formas de conduta de um povo.

Portanto há de esclarecer que onde existe vida em agrupamentos o crime pode surgir, e o direito penal embora não possa impedir que isso aconteça, que ao menos solucione o ocorrido.

No Brasil cumpre salientar que a pena é aplicada posteriormente quando o autor de um fato descrito como crime, confronta a realidade dos fatos com o diploma normativo, e esse se submete ao julgamento dos fatos praticados.

Nos dizeres de Greco (2009, p. 4) é possível observamos qual é a função da pena: “A pena, portanto, é simplesmente o instrumento de coerção de que se vale o Direito Penal para a proteção dos bens, valores e interesses mais significativos da sociedade”.

Destarte, nosso estudo visa analisar a pena aplicada no estudo do artigo 31 e seu Parágrafo Único da Lei das Contravenções Penais e a eficácia da pena nele consignada para a conduta infracional. Entretanto, para fins desta pesquisa será adotado o conceito contido no artigo 1º do Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941 (Lei de introdução do Código Penal):

Art 1º – Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas alternativa ou cumulativamente.

Importante esclarecer que a infração penal é um gênero que, em nosso ordenamento jurídico, e subdivide-se em duas espécies: crime e contravenção penal.

A partir dessa máxima, é possível entender que ambas são tratadas e fundamentadas no respectivo artigo 1º citado acima, e que apenas difere uma da outra por suas penas aplicadas, visto que também é presente fato típico, antijurídico e culpável.

Entretanto, de acordo com Caetano (2017, p. 1) é possível distingui-las uma vez observado que: “A Contravenção Penal é a espécie de infração penal a que a lei comina apenas prisão simples, apenas multa, prisão simples ou multa (alternativamente) ou ambas simultaneamente. Observe que em relação ao crime jamais há pena isolada de multa”.

Se por um lado os crimes sujeitam seus autores a penas de reclusão e detenção, nas contravenções, no máximo, ocorre a prisão simples.

Esclarece ainda Nucci (2017) que aos crimes cominam-se penas privativas de liberdade, que podem ser aplicadas de forma isolada, alternativa ou cumulada com multa.

4.1 Sujeito Ativo do Crime

A esse elemento configura-se aquele responsável pela execução de determinado fato, é quem pratica o ato, e imputa a ele o bem jurídico lesado e protegido pela lei. Portanto só amolda ao sujeito ativo do crime o ser humano, somente ele pratica crime, não é punível a conduta de animais. (ESTEFAM, 2017).

4.2 Sujeito Passivo do Crime

Ao sujeito passivo é aquele que sofre e suporta toda ação incriminadora, este é o titular atingido pela ação criminosa. Remete-se a pessoa que sofre as consequências amparadas pelo tipo penal incriminador a que foi violado (NUCCI, 2017).

Entretanto, é de fácil compreensão que a sociedade também figura-se no polo passivo quando essas transgressões afetam não somente um ser ou ente, mas a coletividade convivente na mesma sociedade.

Nesse aspecto é de se observar que a conduta atual do homem expressa muitas transgressões, no que diz ao seu valor moral e ético no meio em que vivemos. É de se surpreender pelos acontecimentos vistos nos meios de comunicação, onde certos atos cometidos nos dias atuais chocam a todos.

Logo as regras não sobrepõem o modo protecionista que o Estado impõe, e estas quase sempre desrespeitadas, violadas, tornam-se viciadas pela forma aplicada, e novamente os legisladores para tentarem solucionar os problemas atuais, remete a criação de novas leis.

Nota-se, portanto que a maior violação que a sociedade vive, é a moral. A pena aplicada a esse sujeitos ativos pouco surtem efeitos, e tornar reincidentes na mesma conduta infratora pouco gera desconforto ao transgressor.

5 PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE

Para confrontar a pena e sua eficácia em relação às diretrizes estatais para retribuir a conduta infratora bem como a consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de forma a garantir a eficácia dos objetivos perseguidos com a imposição da pena, torna-se necessário o estudo de alguns preceitos fundamentais para a compreensão do contexto.

Nos termos do artigo 31 da Lei das Contravenções Penais, aquele que “deixar em liberdade, confiar à guarda de pessoa inexperiente, ou não guardar com a devida cautela animal perigoso” está sujeito a pena de prisão simples, de dez dias a dois meses, ou multa [...].

Mas será esta sanção coerente com as diretrizes que se extrai dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade penal?

Inicialmente cumpre dizer que essa preocupação em relação à observância das diretrizes principiológicas para a verificação da eficácia da pena encontra justificativa nas palavras de Celso Antônio Bandeira de Mello (1996, p. 545):

Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa, não só a um específico mandamento obrigatório, mas a todo o sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra.

Afinal, como ensina Bulos (2009), os princípios fundamentais são diretrizes imprescindíveis à configuração do Estado, pois são eles que lhe determinam o modo e a forma de ser. Os princípios refletem os valores que se extraem do ordenamento jurídico e que, portanto, refletem a ideologia do constituinte e os fins da sociedade. Assim, tornam-se fundamentais, pois são a base da Constituição.

Para esta análise da pena consignada na Lei das Contravenções Penais para omissão de cautela na guarda ou condução de animais e os preceitos insculpidos nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, há que se conhecer melhor a disciplina contida nestes fundamentos.

O princípio da proporcionalidade ou princípio da adequação dos meios aos fins, como também é conhecido, e relaciona-se ao objetivo de concretizar o preceito de justiça do caso concreto.

De acordo com Piske (2011, p. 1):

A doutrina constatou a existência de três elementos ou subprincípios que compõem o princípio da proporcionalidade. O primeiro é a pertinência. Analisa-se aí a adequação, a conformidade ou a validade do fim. Portanto se verifica que esse princípio se confunde com o da vedação do arbítrio. O segundo é o da necessidade, pelo qual a medida não há de exceder os limites indispensáveis à conservação do fim legítimo que se almeja. O terceiro consiste na proporcionalidade mesma, tomada "stricto sensu", segundo a qual a escolha deve recair sobre o meio que considere o conjunto de interesses em jogo.

Posição semelhante adota Cristóvam (2011, p. 1):

A proporcionalidade ganha relevo a partir do estudo de seus elementos constitutivos: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito. Pela máxima da adequação, é avaliado se a medida adotada está conforme aos fins previstos na lei, se é apropriada ao alcance dos objetivos dispostos no mandamento normativo. A máxima da necessidade exige que a providência eleita, dentre aquelas aptas à consecução dos objetivos pretendidos, desponte como a menos onerosa aos cidadãos, que traga a menor carga de restrição aos direitos fundamentais dos cidadãos. Sendo adequada e necessária, a intervenção adotada pelo Poder Público ainda deve vencer a máxima da ponderação. Muito embora adequadas e necessárias, algumas medidas podem trazer uma carga excessiva de restrições e limitações a direitos fundamentais. A máxima da ponderação ou proporcionalidade em sentido estrito exige uma relação de justa medida entre os valores restringidos e os efetivados pela medida limitadora. Quanto maior a limitação ao direito dos cidadãos, maior deverá ser a efetivação do direito resguardado.

Neste mesmo sentido, Peixoto, Queiroz e Mendes (2004, p. 100), prestam significativa contribuição para o estudo proposto neste projeto de pesquisa ao registrarem que:

O princípio da razoabilidade, independente das interpretações que lhe sejam atribuídas, regula na Carta Constitucional indubitavelmente o princípio expresso do devido processo legal, inspirando-se de forma notória na redação encontrada no constitucionalismo norte-americano. Dessa forma, o princípio do devido processo legal, juntamente com a separação dos poderes, constitui-se em fundamento essencial do regime democrático e sua abrangência ultrapassa a condição de simples garantia processual, tornou-se ainda objeto de intenso estudo doutrinário e jurisprudencial, e, tanto a doutrina quanto a jurisprudência utilizam-se do princípio da razoabilidade na busca de garantir direitos ao cidadão em face de eventual arbítrio do poder estatal.

Logo, são princípios importantes que contribuem notavelmente no momento em que o Estado impõe a pena ao agente transgressor.

Assim sendo, compreender os valores contidos nos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, será fundamental para a análise da existência ou não de um preceito de eficácia na sanção penal descrita para a conduta de a omissão de cautela na guarda ou condução de animais na Lei de Contravenções Penais.

Outra impressão que precisa ser extraída da Lei das Contravenções Penais e da doutrina penalista é o conceito de pena e quais as suas finalidades.

E antes de introduzirmos as perspectivas de análise que balizarão o estudo, é importante lembrar das palavras de Cesare Beccaria (2014, p. 27):

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males da vida.

Entretanto, inexistindo a possibilidade de prevenção da ocorrência da infração penal, a imposição da pena deve ter entre suas finalidades a prevenção.

O estudo proposto neste projeto de pesquisa se alinha com as teorias preventivas da pena. Aquelas que atribuem à pena a capacidade e a missão de evitar que no futuro se cometam crimes. Na doutrina penalista essas teorias se subdividem em teoria preventiva especial e teoria preventiva geral.

De acordo com Nery (2012, p. 1):

A teoria preventiva geral está direcionada à generalidade dos cidadãos, esperando que a ameaça de uma pena, e sua imposição e execução, por um lado, sirva para intimidar aos delinquentes potenciais (concepção estrita ou negativa da prevenção geral), e, por outro lado, sirva para robustecer a consciência jurídica dos cidadãos e sua confiança e fé no Direito (concepção ampla ou positiva da prevenção geral).

Já a teoria da prevenção especial, conforme ensina Bittencourt (2009) *apud* Baldissarella (2011, p. 1):

[...] visa apenas o delinqüente, objetivando que este não volte a praticar novos delitos. Essa teoria não busca retribuir o fato passado e também não se dirige a coletividade. Ou seja, o fato se dirige a uma pessoa determinada que é o sujeito delinqüente. Deste modo, a pretensão dessa teoria é evitar a reincidência. E, para isso, utiliza-se da pena de prisão. No entanto, os seus partidários falam em medidas e não em pena, uma vez que, segundo eles, a pena implica a liberdade ou a capacidade racional do indivíduo, partindo de

uma conceito geral de igualdade e a medida supõe que o delinqüente é um sujeito perigoso e, por isso, deve ser tratado de acordo com a sua periculosidade.

Portanto é de especial atenção o estudo deste artigo quanto a aplicação da pena e suas finalidades ao transgressor.

Nota-se que o Estado se engana quanto as formas de aplicação das penas cominadas, em determinadas infrações e/ou crimes cometidos no nosso ordenamento jurídico, e que se medidas atuais de aplicação não mais surtem efeitos para a época em que vivemos, é de suma importância criar novas teorias e métodos para punir o agente praticante de determinados delitos.

A sanção aplicada no artigo 31 do Decreto-Lei 3688/41 (Lei de Contravenções Penais) nem sempre é lembrada nos dias atuais e posteriormente o infrator não é punido pela conduta infringida, e conseqüentemente quem suporta todo esses vícios de violência é a sociedade.

6 A INEFICIÊNCIA DA PENA DE MULTA

É certo que a pena de multa em muitos casos abstratamente serve apenas como um meio de correção ao agente transgressor que fere um dispositivo em lei, visando que este não possa cometer posteriormente novos delitos.

A multa é uma espécie adotada no Código Penal e sua finalidade é o pagamento referente ao delito praticado e ao dano causado.

Segundo Braga (p. 18 *apud* Grecco, 2009, p. 549), a aplicação da pena de multa é:

[...] a pena de multa constitui uma modalidade de pena pecuniária, imposta pelo Estado às pessoas condenadas pela prática de infrações penais. Trata-se de uma retribuição não correspondente ao valor do dano causado, considerada como sanção de natureza patrimonial, por representar pagamento em dinheiro por determinação judicial, em virtude de sentença condenatória.

Entretanto isso nos remete a ideia de descarcerização do atual sistema prisional vivenciado no Brasil, superlotado com vistas a crimes de maior potencial lesivo a sociedade. A multa é estritamente um meio de punir não só o diploma normativo lesado, e ainda recolher meios onerosos para o sistema penitenciário, mas dá uma visão claramente de impunidade e gera uma insatisfação popular geral.

Nos dizeres de (ARAÚJO, 2015, *online*):

Na hipótese de aplicação (ou substituição) da pena de multa, em caso de não pagamento, como sói acontecer na *praxis*, o processado terá por certo que a Justiça é um lugar inócuo, eis que, após ser efetivamente condenado, nada ocorrerá (em vista da execução de dívida pública de multa ser, na quase absoluta totalidade dos casos, frustrada). Além disso, inferirá o então condenado que pode praticar qualquer tipo de crimes, eis que o Estado não tem estruturas operantes.

Portanto faz-se necessário a modificação de tais penas aplicadas ao tipo abstrato, prevenindo que o delito a de ser consumado, e posteriormente não venha o dano ser causado e ser pago apenas com a multa.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se com o presente artigo que os animais na atualidade tem um amplo respeito quanto a sua dignidade como ser vivo, e que variadas formas de proteção aos animais estão surgindo como forma de prevenir tanto os maus tratos, quanto ao abandono do animal.

É de suma importância políticas públicas estimularem a proteção animal com o devido respeito por parte de todos, visto que grande parte dos animais são domesticados e ocupam grande número de famílias.

Observamos que tratar os animais apenas como objeto de mercadoria não os presume que estes não possuam direitos, e que em decorrência de atos de violência ou abandono contra estes há sanções como forma de punir a prática de determinados delitos.

Discorrer sobre as diretrizes principiológicas fazendo um parâmetro dos institutos da proporcionalidade e razoabilidade, nos fez observar o quanto a aplicação de uma pena vai muito além do que estar descrita como objeto de punição, a retribuição que todos nós esperamos do Estado é que seja uma forma justa e coerente com o ato violado e/ou praticado.

Entretanto analisamos que a sanção prevista nas contravenções penais mostra-se ineficaz quanto á sua aplicação sanção, a pena consignada pouco desestimula o agente transgressor a não mais praticar os abusos previsto no diploma normativo, e este

muita das vezes torna-se reincidente na prática sem a devida punição coerente com os dias de hoje.

É visível e claro a deficiência das normas jurídicas propostas no âmbito penal, e necessário é a construção de uma norma mais rígida com o cunho de prevenir qualquer comportamento ou conduta que fere um ato protegido por lei.

Que seja o ponto de partida e posteriormente possa ensejar um sentimento de segurança a toda população e principalmente inibir o agente causador.

OF THE (IN) EFFECTIVENESS OF THE PENALTY FOR THE OMISSION OF CAUTION IN THE GUARD OR DRIVING OF ANIMALS

ABSTRACT

The relationship of humans with their pets has been changing over the past few decades. Each day closer to the central affective universe of a family nucleus, respect for their most basic rights has become a concern of a large part of society. The purpose of this study is to promote a reflection on the penal efficacy of the discipline introduced in the legal system with criminal contravention, as set forth in article 31 of Decree-Law 3688/41, for which a methodological outline was used that included bibliographical and telematized research.

Keywords: Criminal Contravention. Animals. Efficiency of the Penalty.

REFERÊNCIAS

ABINPET. **O setor e seus números**. 2017. Disponível em:
<<http://abinpet.org.br/site/faq/>>. Acesso em: 12 de set. de 2017.

ARAÚJO, Marcelo Cunha de. A Ineficácia Social da Pena de Multa. **Revista JurídicaMPMG**. Minas Gerais, n.2, p.1 out/nov, 2005. Disponível em:
<<https://aplicacao.mpmg.mp.br/xmlui/bitstream/handle/123456789/917/3.4.1%20A%20inefic%C3%A1cia%20social%20da%20pena%20de%20multa.pdf?sequence=1>>.
Acesso em: 14 de mai. De 2018.

DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. **Direito Animal**, p.65, 2006. Disponível em: <

<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/10243/7299>>. Acesso em: 13 de abril 2018.

BALDISSARELLA, Francine Lúcia Buffon. Teoria da prevenção especial. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 85, fev 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9013>. Acesso em 07 de set. de 2017.

BECCARIA, Cesare. **Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Edipro, 2014.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.688**, de 3 de Outubro de 1941 (Lei das Contravenções Penais). 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3688.htm>. Acesso em: 12 de set. de 2017.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 3.914**, de 9 de dezembro de 1941 (Lei de introdução do Código Penal). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm>. Acesso em: 10 de set. de 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição Da República Federativa Do Brasil**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 17 de abril 2018.

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. 2002. LEI N. 10.406, DE 10 JANEIRO DE 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em: 29 de abril 2018.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de Direito Constitucional**. 4ª ed., São Paulo: Saraiva, 2009.

CAETANO, W. **Comentários à Lei de Contravenções Penais – Parte Geral**. 2017. Disponível em: <<https://wesleycaetano.jusbrasil.com.br/artigos/417273867/comentarios-a-lei-de-contravencoes-penais-parte-geral>>. Acesso em: 10 de set. de 2017.

COSTA, Edmara Chaves; JORGE, Maria Salete Bessa; SARAIVA, Evelyn Rúbia de Albuquerque, COUTINHO, Maria da Penha de Lima. Aspectos psicossociais da convivência de idosas com animais de estimação: uma interação social alternativa. **Psicologia: Teoria e Prática**. Fortaleza. V. 11, Ano 3, p. 2-15, set – dez. 2009. Disponível em: <http://www.redalyc.org/html/1938/193814403002/> Acesso em: 04/04/2018.

COSTA, Lorena Xavier da. Sujeito de Direito e Pessoa: Conceitos de Igualdade?. **Legis Augustus**. Rio de Janeiro, v. 4, n. 2, p. 75-87, jul./dez. 2013. Disponível em: <apl.unisum.edu.br/revistas/index.php/legisAugustus/article/view/534/445>. Acesso em: 21 de abril 2018.

CRISTÓVAM, José Sérgio da Silva. Considerações acerca das máximas da razoabilidade e da proporcionalidade. In: **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862,

Teresina, ano 16, n. 3063, 20 nov. 2011. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/20468>>. Acesso em: 12 de set. 2017.

DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. **Direito Animal**, p.65, 2006. Disponível em: <<https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/viewFile/10243/7299>>. Acesso em: 13 de abril 2018.

DIAS, Edna Cardozo. **Os animais e seus direitos**. Belo Horizonte, Jornal Estado de Minas, 14 de julho de 2015. Disponível em: <http://antonioanastasia.com.br/os-animais-e-seus-direitos-artigo-de-edna-cardozo-dias/>. Acesso em: 18 abril de 2018.

ESTEFAM, André. **Direito Penal – Parte Geral**. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

FILHO, Cláudio Roberto Marinho Campos. **Constituição federal: uma interpretação biocêntrica de seu artigo 225, aplicado ao direito dos animais**. 2013. Disponível em: <http://www.abolicionismoanimal.org.br/artigos/constitui_ofederalumainterpreta_obiocentricadeseuartigo225aplicadoaodireitodosanimais.pdf>. Acesso em: 18 de abril 2018.

FREITAS, Hermano. **Ataques de cães crescem no País; em SP, 1 pessoa é mordida por hora**. 2010. Disponível em: <<https://www.terra.com.br/noticias/brasil/ataques-de-caes-crescem-no-pais-em-sp-1-pessoa-e-mordida-por-hora,cfc85e49aa90b310VgnCLD200000bbcceb0aRCRD.html>>. Acesso em: 13 de set. 2017.

GONÇALVES, Ana Maria; ISAÍAS, Cleopas; CAMPOS, Natália de. O animal não-humano e seu status moral para a ciência e o Direito no cenário brasileiro. **Revista de Bioética y Derecho**, Barcelona, n.19, p.4, maio, 2010. Disponível em: <<http://revistes.ub.edu/index.php/RBD/article/view/7708/9611>>. Acesso em: 18 de abril 2018.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro - Parte Geral**. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 12. ed. Vol. 5. São Paulo: Saraiva, 2017.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal – Parte Geral**. 11ª ed. Niterói: Impetus, 2009.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

NERY, Déa Carla Pereira. **Teorias da Pena e sua Finalidade no Direito Penal Brasileiro**. 2012. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br:8080/portal/conteudo/teorias-da-pena-e-sua-finalidade-no-direito-penal-brasileiro>>. Acesso em 11 de set., 2017.

NOGUEIRA, Fernanda Thaís Aleixo. Posse responsável de animais de estimação no bairro da Graúna – Paraty, RJ. In: **REVISTA - Educação Ambiental**, BE-597, Volume 2, p.49-54 – 2009. Disponível em: <http://www2.ib.unicamp.br/profs/eco_aplicada/revistas/be597_vol2_8.pdf>. Acesso em: 12 de set. de 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Penal**. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

OLIVEIRA, Álvaro Borges; BORDERES, Kenia Bernardes. Propriedade, Domínio, Titularidade, Posse e Detenção. **Revista Jurídica - CCJ/FURB**. Blumenau. v. 13, nº 25, p. 99 - 107, jan./jul. 2009. Disponível em: <<http://gorila.furb.br/ojs/index.php/juridica/article/view/1601/1072>>. Acesso em: 29 de abril 2018.

ORLANDI, Vanice Teixeira. Da Eliminação De Animais Em Centros De Controle De Zoonoses. **Revista Brasileira De Direito Animal**. Bahia. V. 8, Ano 6, p. 136, jan - jun 2011. Disponível em: <https://www.animallaw.info/sites/default/files/brazilvol8_2.pdf>. Acesso em 18 de abril 2018.

PEIXOTO, Alexandre Sivovella; QUEIROZ, Taísa; MENDES, Fábio Carvalho. O princípio da razoabilidade. In: **Revista Jurídica UNIGRAN**. n. 11, v. 6, Jan./Jul. 2004. Dourados: UNIGRAN, 2004.

PINHEIRO JR, Osni Alamo; SILVA, Marcelo de Oliveira Caron; ANGELA, Henrique Lopes; TOZZETTI, Daniel Soares; SEGURA, Ricardo. Posse responsável de cães e gatos no município de Garça/SP. **Revista Científica Eletrônica De Medicina Veterinária, Garça**, ANO III, NÚMERO, 06, JANEIRO DE 2006. PERIODICIDADE: SEMESTRAL. Disponível em: <http://faef.revista.inf.br/imagens_arquivos/arquivos_destaque/3DHv9yBzqLrhlo2_2013-5-20-15-26-52.pdf>. Acesso em 18 de abril 2018.

PISKE, Oriana. **Proporcionalidade e razoabilidade: critérios de inteligência e aplicação do direito**. 2011. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2011/proporcionalidade-e-razoabilidade-criterios-de-intelecao-e-aplicacao-do-direito-juiza-oriana-piske>>. Acesso em: 10 de maio de 2017.

REGIS, Arthur Henrique de Pontes; CORNELLI, Gabriele. Situação jurídica dos animais e propostas de alterações no Congresso Nacional. **Revista Bioética**. Brasília. v. 25, Ano 1, p. 191-197, 2017. Disponível em: http://revistabioetica.cfm.org.br/index.php/revista_bioetica/article/view/1305 Acesso em: 18 de abril 2018.

SAMPAIO, Ivan Barbosa Machado; FERREIRA, Sheila Andrade. Relação Homem-Animal E Bem-Estar Do Cão Domiciliado. **Escola de Veterinária da Universidade Federal de Minas Gerais**, v.15, n.1, p.22-35, 2010. Disponível em: <

<http://revistas.ufpr.br/veterinary/article/view/15812/12511>>. Acesso em: 13 de abril, 2018.

UNESCO. Declaração Universal dos Direitos dos Animais. Bruxelas – Bélgica, jan 1978. Disponível em: < <http://portal.cfmv.gov.br/uploads/direitos.pdf>>. Acesso em: 17 de abril 2018.

VACCARI, Andreia Maria Heins; ALMEIDA, Fabiane de Amorim. A importância da visita de animais de estimação na recuperação de crianças hospitalizadas. **Einstein**. São Paulo. V. 5, Ano 2, p. 111-116, ago – marc. 2007. Disponível em: <<https://psicologalaismutuberra.com/admin/data/uploads/artigos-pdf/dcd0ce8d5e5d76d7b0ca032fa118113d.pdf>>. Acesso em: 04/04/2018.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2009.