

## O ABANDONO DE ANIMAIS DE COMPANHIA

Teresa Quintela de Brito<sup>1</sup>

### 1. DEFINIÇÃO LEGAL DE ABANDONO E DE ANIMAL DE COMPANHIA

a)



ora do Código Penal (doravante CP) encontramos duas definições não coincidentes de abandono de animal.

Uma, *mais restrita*, está vertida na al. *d*) do n.º 3 do artigo 1.º, da Lei n.º 92/95, de 12 de Setembro (Lei de Protecção dos Animais), cujo teor é o seguinte:

“Abandonar intencionalmente na via pública animais que tenham sido mantidos sob cuidado e protecção humanos, num ambiente doméstico ou numa instalação comercial ou industrial”.

O n.º 3 do artigo 1º da Lei de Protecção dos Animais, proíbe, entre outras condutas, o abandono de quaisquer animais (não apenas de companhia) mantidos sob cuidado humano em ambiente doméstico ou numa instalação comercial ou industrial, mas sem cominar qualquer sanção para esse comportamento,

---

<sup>1</sup> Professora Auxiliar na Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa; Investigadora integrada do Centro de Investigação de Direito Penal e Ciências Criminais do Instituto de Direito Penal e Ciências Criminais (CIDPCC); Investigadora do CEDIS (Centro de Investigação & Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa).

como aliás é típico da Lei portuguesa de Protecção dos Animais.

Essa sanção veio a ser estabelecida, mas apenas para os animais domésticos, pela al. *c*) do n.º 2 do artigo 68º do DL n.º 276/2001, de 17 de Outubro (Aplicação da Convenção Europeia para a Protecção dos Animais de Companhia), que prevê a contra-ordenação de abandono de animais de companhia, sancionada com coima de 500 a 3740€ para as pessoas singulares e até 44.890€ para as pessoas colectivas (n.º 5 do artigo 68º).

Por sua vez, o artigo 6º-A do DL n.º 276/2001 contém uma *definição mais ampla de abandono*, do que a vertida na al. *d*) do n.º 3 do artigo 1º, da Lei n.º 92/95, de Protecção dos Animais, que parece ser aquela que nos deve nortear na interpretação do crime de abandono previsto no art. 388º CP:

“Considera-se abandono de animais de companhia a não prestação de cuidados no alojamento, bem como a sua remoção efectuada pelos seus detentores para fora do domicílio ou dos locais onde costumam ser 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”.

Portanto, o abandono não tem de ser realizado na via pública, podendo ocorrer no local onde o animal de companhia é mantido<sup>2</sup>.

Existirá abandono quer o omitente permaneça no lugar onde se encontra o animal; quer se afaste do local onde se encontra o animal; quer não se encontre no local onde está o animal e não providencie pelos cuidados devidos<sup>3</sup>.

*b) O animal de companhia é definido pela al. e) do artigo*

---

<sup>2</sup> Assim, também PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, “Sete vidas: a difícil determinação do bem jurídico protegido nos crimes de maus-tratos e abandono de animais”, *Julgar*, n.º 28, 2016: 165; e PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *Comentário do Código Penal à luz da Constituição da República e da Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, Lisboa: Universidade Católica Editora, 3.ª edição, 2015, nota 4 ao artigo 388º.

<sup>3</sup> PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, *idem, ibidem*.

2º do DL n.º 276/2001 em termos idênticos ao n.º 1 do artigo 389º do CP: “qualquer animal detido ou destinado a ser detido pelo homem, designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”.

Face à lei e ao CP, animal de companhia é, portanto, “qualquer animal [efectivamente] detido [independentemente da sua espécie] ou destinado a ser detido pelo homem [em razão da sua espécie, “animais de companhia por natureza”], designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia”<sup>4</sup>.

## 2. O CRIME DE ABANDONO DE ANIMAL DE COMPANHIA (ARTIGO 388º DO CP)

É assim definido: “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”.

a) Trata-se de um *crime doloso*, por força da regra geral do art. 13º do CP, pois a negligência só é punida nos casos especialmente previstos na lei.

Diferentemente, *a contra-ordenação de abandono de animais de companhia também é sancionada a título de negligência*, sendo então os limites mínimo e máximo da coima reduzidos a metade (n.º 3 do artigo 68º do DL n.º 276/2001).

b) O crime de abandono configura-se como um *crime específico*, pois só pode ser realizado por quem tem, à partida, o dever de guardar, vigiar ou assistir o animal de companhia.

O que, no entender de RAUL FARIAS <sup>5</sup>, coloca *a esfera*

---

<sup>4</sup> Para mais desenvolvimentos sobre o conceito de animal de companhia para efeitos dos crimes de maus-tratos e abandono, veja-se PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 157-161.

<sup>5</sup> “Dos crimes contra animais de companhia. Breves notas”, (Coord.) MARIA LUÍSA DUARTE/CARLA AMADO GOMES, *Animais: direitos e deveres* (e-book), Instituto de Ciências Jurídico-Políticas/Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2015:

*de punição normativa ao nível da detenção do animal*, restringindo aparentemente o tradicional elenco de posições de garante que, além das situações de guarda, vigilância e assistência pré-existentes, inclui as hipóteses de ingerência (criação de perigo para bens jurídicos alheios no exercício da liberdade de organização da respectiva esfera de domínio).

Por exemplo: quem atropela um animal de companhia (“ingerência” em esfera alheia de que resulta a criação de um perigo para bens jurídicos de terceiro) comete um crime de abandono se não lhe prestar o auxílio necessário à remoção do perigo? Tem o automobilista o dever de assistir o animal que atropelou, sob pena de incorrer em crime de abandono?<sup>6</sup>

c) O crime de abandono está legalmente configurado como um *crime de perigo concreto cumulativo*, cuja consumação depende da efectiva e dupla criação de um perigo para a alimentação e para a prestação dos cuidados devidos.

Ou seja: o crime não estará consumado se e enquanto não ocorrer uma situação de perigo tanto para a alimentação como para a prestação dos cuidados devidos ao animal de companhia<sup>7</sup>.

Não se verificando este duplo perigo, existirá tão somente uma tentativa do crime de abandono, por sinal não punível porque, segundo o n.º 1 do artigo 23º do CP, “salvo disposição em contrário [que inexistente no caso], a tentativa só é punível se ao crime consumado respectivo corresponder pena superior a 3 anos de prisão”.

Este um resultado que não terá sido querido pelo legislador e que restringe severamente o âmbito de aplicação prática da norma, mas que se extrai inequivocamente do texto legal do artigo 388º do CP.

Texto que não pode ser alargado por via da introdução da disjuntiva “ou” no lugar da copulativa “e”, sob pena de

---

147.

<sup>6</sup> Questão colocada por PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 164.

<sup>7</sup> Chamam a atenção para este aspecto, PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 165-166.

extensão do âmbito da punibilidade, correspondente a uma verdadeira integração analógica incriminadora da norma do artigo 388º do CP, proibida pelos n.ºs 1 e 3 do artigo 29º da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP) e pelo n.º 23 do artigo 1.º do CP<sup>8</sup>.

Esta limitação drástica do âmbito de aplicação prática das neocriminalizações constitui um traço característico do chamado DP simbólico<sup>9</sup>.

Ou seja, de um Direito Penal que verdadeiramente não pretende, nem serve para tutelar bens jurídicos e prevenir a reincidência, mas apenas para assegurar votos em futuras eleições indo ao encontro dos clamores da opinião pública de maior intervenção punitiva e de um uso do Direito Penal como primeira linha da política social do Estado, em vez de ser (como deve) a última.

Porém, ainda que não ocorra o duplo perigo concreto exigido para a consumação do crime de abandono, poderá existir a contra-ordenação de abandono de animal de companhia (artigos 6.º-A e 68º, n.º 2, al. c), do DL n.º 276/2001), pela qual o agente poderá e deverá ser punido, não só com a coima referida, mas também, porventura, com qualquer das sanções acessórias previstas no artigo 69º do DL n.º 276/2001. Sanções acessórias que são as seguintes:

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

---

<sup>8</sup> Sobre a proibição da analogia *in pejus*, por todos, MARIA FERNANDA PALMA, *Direito Penal. Conceito material, princípios e fundamentos*, 2ª edição, Lisboa: AAFDL, 2017, 136 ss.

<sup>9</sup> À mesma conclusão chegam PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 166. Para outras manifestações do Direito Penal simbólico em matéria de crimes contra animais de companhia, veja-se TERESA QUINTELA DE BRITO, “Os crimes de maus-tratos e de abandono de animais de companhia: Direito Penal simbólico”, *Revista CEDOUA*, n.º 38, ano XIX, n.º 2, 2016, pp. 9-21.

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 participar 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”.<sup>10</sup>

### 3. CONCURSO ENTRE O CRIME DE ABANDONO E A CONTRA-ORDENAÇÃO DE ABANDONO DE ANIMAL DE COMPANHIA [ARTIGOS 6.º-A E 68º, N.º 2, AL. C), DO DL N.º 276/2001]

A aplicação de coima pela contra-ordenação de abandono de animais de companhia só será afastada pelo crime de abandono de animais de companhia (artigo 388º CP), se se verificarem todos os pressupostos de punibilidade aqui previstos, por força do disposto no artigo 20º do DL n.º 400/82, de 27 de Outubro (RGCO), que estabelece:

“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”.

Portanto, a punição pelo crime de abandono apenas impedirá a aplicação da coima cominada para a contra-ordenação de abandono de animais de companhia, mas já não das sanções acessórias previstas para esta contra-ordenação (artigo 69º do DL n.º 276/2001).

---

<sup>10</sup> Ante do silêncio do DL n.º 276/2001, no que respeita aos respectivos pressupostos de aplicação e ao tempo de duração das sanções acessórias, regem os artigos 21º, n.º 2, e 21.º-A, do Regime Geral das Contra-Ordenações (DL n.º 433/82, de 27 de Outubro, doravante RGCO).

Como se tornou hábito no Direito de Mera Ordenação Social, *o elenco das penas acessórias previstas no artigo 388º-A CP para os crimes de maus-tratos e abandono de animais de companhia não é tão amplo, nem inclui sanções tão graves quanto as estabelecidas pelo artigo 69º do DL n.º 276/2001 para a contra-ordenação de abandono de animais de companhia.*

Estas contemplam, como se viu, a *interdição do exercício de profissão ou atividade* regulada naquele diploma, cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública, e a *privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos* às atividades reguladas no mesmo diploma, ambas não previstas pelo artigo 388º-A CP.

Este preceito, porém, acrescenta às sanções acessórias descritas no artigo 69º do DL n.º 276/2001, a *privação do direito de detenção de animais de companhia pelo período máximo de 5 anos.*

Em caso de concurso entre o crime de abandono e de contra-ordenação de abandono de animais de companhia, *a possibilidade de cumulação da pena de prisão ou multa, com as penas acessórias cominadas no artigo 388º-A CP e, ainda, com as sanções acessórias descritas no artigo 69º do DL n.º 276/2001*, por força do artigo 20º do RGCO, pode suscitar um problema de violação do princípio *ne bis in idem* material, que proíbe a dupla valoração e punição do mesmo facto (n.º 5 do artigo 29º da CRP), e também da proibição do excesso, ou proporcionalidade *stricto sensu* entre a gravidade do facto e a gravidade da(s) sanção (ões) cumulativas<sup>11</sup>.

#### 4. CONCURSO HOMOGÉNEO DE CRIMES DE MAUS-TRATOS E DE ABANDONO DE ANIMAIS DE

---

<sup>11</sup> Por todos, sobre o princípio *ne bis in idem*, veja-se INÊS FERREIRA LEITE, *Ne (idem) bis in idem. Proibição de dupla punição e de duplo julgamento: contributos para a racionalidade do poder punitivo público*, Lisboa: AAFDL, 2016, Vol. I, *maxime* 294 ss.

## COMPANHIA?

Se se admitir que o bem jurídico tutelado pelas incriminações de maus-tratos e de abandono de animais de companhia é a vida, a integridade física e a saúde de cada animal individualmente considerado, terá de reconhecer-se a existência de tantos crimes de maus-tratos ou de abandono quantos os animais afectados pela conduta típica do agente<sup>12</sup>.

Neste sentido aponta, desde logo, o texto legal do n.º 1 do artigo 387º do CP que descreve a acção típica “por referência a uma noção de unidade numérica” (“infligir dor, sofrimento ou quaisquer outros maus tratos físicos a *um* animal de companhia”), como é característico dos crimes que protegem bens jurídicos pessoais<sup>13</sup>.

Diferentemente, quando se considere que o bem jurídico não é pessoal, mas colectivo (*v.g.* o sentimento comunitário de compaixão das pessoas para com os animais de companhia), afirmar-se-á um único crime, independentemente do número de animais em causa.

## 5. NECESSIDADE DE CONSERVAÇÃO DA CONTRA-ORDENAÇÃO DE ABANDONO DE ANIMAL DE COMPANHIA

O artigo 388º do Projecto-Lei n.º 173/XIII/1.<sup>a</sup> de Alteração ao Código Penal, do PAN (Partido Pessoas-Animais-Natureza), o artigo 388º/1 do Projeto-Lei n.º 209/XIII de Alteração ao Código Penal do PS (Partido Socialista), e o artigo 388º, *als. a) e c)*, do Projecto-Lei n.º 228º/XIII /1.<sup>a</sup> de Alteração ao Código Penal, do BE (Bloco de Esquerda) implicavam a revogação da

---

<sup>12</sup> Desta opinião, LUIS GRECO, 2010: 52-53; RAUL FARIAS, 2015: 148-149; PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, 2015, nota 13 ao artigo 387º e nota 9 ao artigo 388º; e TERESA QUINTELA DE BRITO, *Revista CEDOUA*, 2016: 11-19, e *Anatomia do Crime*, 2016: 96-104.

<sup>13</sup> RAUL FARIAS, 2015: 149.



contra-ordenação de abandono de animais de companhia e a sua conversão no crime de abandono<sup>14</sup>.

Deste modo fazia-se avançar o Direito Penal para a primeira linha – em vez de permanecer na última linha – da intervenção social do Estado.

Esta uma via que não deve ser seguida, ainda pelas seguintes razões.

Primeira: está-se perante uma antecipação da tutela penal para uma fase muito longínqua relativamente à efectiva lesão ou colocação em perigo da saúde, integridade física ou até da vida do animal, construindo-se um crime de simples violação do dever incompatível com o princípio da ofensividade das condutas penalmente proibidas<sup>15</sup>.

Segunda: alarga-se excessiva, desproporcionada e desnecessariamente a tutela penal dos animais relativamente à que é assegurada às pessoas.

Com efeito, o abandono de pessoas está legalmente configurado como um crime de perigo concreto *para a vida* [n.º 1, al. b), do artigo 138º do CP], *nem sequer de perigo para a integridade física ou a saúde*, a menos que a denegação de cuidados constitua um crime de violência doméstica ou de maus-tratos por omissão [artigos 152º e 152º-A/1, al. a) CP]. Mas, neste caso, está-se muito longe de uma infracção de simples violação de dever, como seria a contra-ordenação de abandono de animal convertida em crime de abandono.

Se assim sucedesse, incorrer-se-ia na *contradição valorativa de ampliar a tutela penal dos animais para além daquela que é concedida às pessoas*.

Contradição constitucionalmente inadmissível face aos princípios da estrita necessidade e não desproporcionalidade da

---

<sup>14</sup> Para uma análise crítica destes Projectos-Lei, consulte-se TERESA QUINTELA DE BRITO, “Crimes contra animais: os novos Projectos-Lei de alteração do Código Penal”, *Anatomia do Crime*, n.º 4, Julho-Dezembro de 2016, pp. 105-129.

<sup>15</sup> Sobre este princípio JOSÉ FARIA COSTA, *Direito Penal*, Lisboa: Imprensa Nacional – Casa da Moeda, 2017: Cap. 7, §§1-6.

intervenção penal (n.ºs 2 e 3 do artigo 18º da CRP) e à proibição de discriminação (negativa) dos “humanos”, corolário do princípio da igualdade em sentido material (n.º 2 do artigo 13º da CRP).

O homem deve respeito a todas as formas de vida, contudo, face à Constituição, não se encontra na mesma posição axiológica de todas as demais formas de vida<sup>16</sup>.

## 6. DUVIDOSA CONSTITUCIONALIDADE DO CRIME DE ABANDONO DE ANIMAIS DE COMPANHIA

### 6.1.1. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E TIPICIDADE DAS CONDUTAS PUNÍVEIS (ARTIGOS 29º, N.º 1 DA CRP, E 1.º, N.º 1 DO CP).

O que decorre:

a) *Da falta de definição, pelo próprio Código Penal, do conceito de abandono para efeitos deste crime.*

Ante a autonomia teleológica do Direito Penal e da sua função de tutela fragmentária, subsidiária e de *ultima ratio* de bens jurídicos fundamentais da pessoa e da comunidade, não pode pressupor-se a transposição acrítica da definição extra-penal de abandono. Muito menos quando as definições legais pré-existentes de abandono não coincidem entre si, como começou por se salientar (cfr. artigo 1º, n.º 3, al. d), Lei n.º 92/95, de Protecção dos Animais, e artigo 6.º-A do DL n.º 276/2001).

b) *Da falta de definição das fontes do dever de guardar, vigiar ou assistir animal de companhia e dos “cuidados que lhe são devidos” para efeitos de realização deste crime.*

Como se disse, por esclarecer ficou também se as situações de “ingerência” (lícita ou ilícita) podem ser fonte do dever

---

<sup>16</sup> Nestes termos a para mais desenvolvimentos, TERESA QUINTELA DE BRITO, *Anatomia do Crime*, 2016: 95, 107, 120-121 e 125-126.

de assistir animal de companhia, como sucede relativamente às pessoas (cfr. artigos 200º, n.º 2; 138º, n.º 1, al. *b*); 10º e 131º, todos do CP).

No que concerne aos cuidados devidos ao animal relevantes para o tipo penal de abandono de animal de companhia, desde logo pelas razões apontadas (autonomia teleológica e função de *ultima ratio* do Direito Penal), não pode aceitar-se a transposição acrítica das normas gerais relativas à detenção, alojamento, maneo, intervenções cirúrgicas, captura e abate, vertidas no Capítulo II do DL n.º 276º/2001<sup>17</sup>.

Além disso, importa não confundir nem identificar a violação das normas legais relativas às condições de alojamento, alimentação, abate, treino, *etc.*, de animais afectos a certas finalidades com os crimes de maus-tratos e abandono de animal.

O mero desrespeito dessas normas legais, ainda que sancionado como contraordenação, não implica, nem (consequentemente) obsta à existência de um crime de maus-tratos ou abandono, desde que se verifiquem os respectivos elementos constitutivos.

Também por esta razão tais incriminações devem respeitar a condutas insuportavelmente graves e inconfundíveis com as meras contraordenações relativas às condições de utilização de animais para certos fins legalmente previstos<sup>18</sup>.

### 6.1.2. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA OFENSIVIDADE DAS CONDUTAS PENALMENTE PROIBIDAS, DA ESTRITA NECESSIDADE DA INTERVENÇÃO PENAL E DA PROIBIÇÃO DO EXCESSO (ARTIGOS 18º, N.ºS 2 E 3 DA CRP, E 40º, N.º 1 DO CP)

<sup>17</sup> Assim, também, PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 165.

<sup>18</sup> Nestes termos, TERESA QUINTELA DE BRITO, *Anatomia do Crime*, 2016: 110.

Bem notam PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA<sup>19</sup> que o artigo 388º do CP se refere a uma colocação em perigo da alimentação e dos cuidados devidos ao animal em consequência do abandono, em vez de aludir a um perigo para a vida, a saúde do animal ou para o seu bem-estar.

Segundo PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE<sup>20</sup>, estamos perante uma “técnica jurídica lamentável” porque se “confunde a conduta incriminada [não prestação de alimentação ou dos cuidados devidos] com o resultado de perigo”.

Ora, se se considerar que o bem jurídico tutelado por esta incriminação é a vida, a integridade física ou a saúde do animal, terá de concluir-se que, afinal, a norma proíbe, sob cominação de pena privativa da liberdade, uma conduta destituída de imediata e inequívoca ofensividade para estes mesmos bens jurídicos<sup>21</sup>.

O que configura uma violação dos princípios da estrita necessidade da intervenção penal (para a protecção de outros direitos ou interesses com referente constitucional) e da proporcionalidade *stricto sensu* entre os bens jurídicos salvaguardados pela incriminação e atingidos pela sanção penal (número 2 do artigo 18º da CRP).

---

<sup>19</sup> 2016: 165.

<sup>20</sup> 2015: nota 2 ao artigo 388º.

<sup>21</sup> Sobre a magna questão do bem jurídico tutelado pelas incriminações de maus-tratos e de abandono de animais de companhia, veja-se, entre outros, LUÍS GRECO, (2010) “Protecção de bens jurídicos e crueldade com animais”, *Revista Liberdades*, n.º 3, Janeiro-Abril, 2010, disponível em [http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon\\_id=26](http://www.revistaliberdades.org.br/site/outrasEdicoes/outrasEdicoesExibir.php?rcon_id=26); CARLO RUGA RIVA, “A tutela penal dos animais no ordenamento jurídico italiano: dos cães que amam os seres humanos às lagostas que odeiam ficar no frigorífico”, *Anatomia do Crime*, n.º 4, Julho-Dezembro de 2016, *maxime*, 143-145; PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA: 2016, 125-156; ROGÉRIO OSÓRIO, “Dos crimes contra 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; SUSANA AIRES DE SOUSA, “Argos e o Direito Penal (uma leitura dos crimes contra animais de companhia à luz dos princípios da dignidade e da necessidade)”, *Julgar*, n.º 32, 2017, 145-160; TERESA QUINTELA DE BRITO, *Revista CEDOUA*, 2016: 11-19, *Anatomia do Crime*, 2016: 96-104, 110-114 127-128.

Violação que se torna gritante e insuportável quando se verifica que o abandono de pessoas constitui um crime de perigo concreto para a vida (n.º 1, al. b) do artigo 138º do CP)<sup>22</sup> e que a não prestação dos cuidados devidos ao cônjuge ou a pessoa particularmente indefesa (que coabite com o agente ou que este tenha ao seu cuidado, à sua guarda, sob a responsabilidade da sua direcção, educação, etc.) correspondente aos crimes de violência doméstica e maus-tratos (artigos 152º e 152º-A), está legalmente modelada como um crime de perigo para a integridade física ou a saúde.

Por isso, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE<sup>23</sup> propõe implicitamente uma redução teleológica do tipo incriminador, mediante a inclusão do requisito (não escrito) de criação de um perigo para a vida do animal de companhia em consequência do abandono, sob pena de inconstitucionalidade caso a norma seja interpretada como um crime de mera inactividade e de perigo abstracto.

Redução que, segundo PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA<sup>24</sup>, já será desnecessária para quem entenda que o bem jurídico protegido é o “sentimento colectivo de compaixão das pessoas para com os animais de companhia”. Hipótese em que o crime de abandono se configurará como um crime de dano causado a esse sentimento.

## 7. UM EXEMPLO DE DIREITO COMPARADO: O CRIME DE ABANDONO NO CP ESPANHOL

O artigo 337º-bis do CP espanhol incrimina o abandono nos seguintes termos: “El que abandone a un animal de los mencionados en el apartado 1 del artículo anterior en condiciones en que pueda peligrar su vida o integridad será castigado con una

---

<sup>22</sup> Próximos PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 165.

<sup>23</sup> 2015: notas 3, 4 e 5 ao artigo 388º.

<sup>24</sup> 2016:165.

pena de multa de uno a seis meses”.

Trata-se de um crime de perigo abstracto-concreto para a vida ou a integridade física (incluindo a saúde), cuja previsão me parece mais correcta do que a do actual artigo 388º.

Desde logo, porque permite identificar melhor a conduta típica: só releva criminalmente o abandono que, nas circunstâncias concretas, se revele idóneo/apto a colocar em perigo a vida, a integridade física ou a saúde do animal, à luz das regras gerais da experiência e da normalidade do acontecer. Deste modo, é a própria aplicação da norma que se torna mais fácil, assegurando-se do mesmo passo a eficácia da (fugidia) incriminação do abandono<sup>25</sup>.

Poderia até pensar-se numa redacção alternativa para o art. 388º CP nos seguintes termos:

“Quem, tendo previamente ou não o dever de guardar, vigiar ou assistir animal, o abandonar, não lhe prestando a alimentação e os cuidados que lhe são devidos no seu alojamento ou removendo-o para fora do domicílio ou dos locais em que costuma ser mantido, com vista a pôr fim à sua detenção, em condições idóneas a colocar em perigo a sua vida, integridade física ou saúde, é punido com pena de prisão até 6 meses ou com pena de multa até 60 dias”.

Contudo, mesmo esta redacção alternativa não salvaria da inconstitucionalidade o crime de abandono, ao menos por violação dos princípios da estrita necessidade e não desproporcionalidade da intervenção penal, bem como da proibição de discriminação negativa dos “humanos”, tendo em conta a configuração legal do abandono de pessoa como um crime de perigo concreto para a vida.

Todavia, permitiria aproximar a modelação legal do crime de abandono de animais de companhia dos crimes de violência doméstica ou maus-tratos, mediante denegação dos cuidados devidos ao cônjuge ou análogo, ou a pessoa

---

<sup>25</sup> TERESA QUINTELA DE BRITO, *Anatomia do Crime*, 2016: 107-108.

particularmente indefesa que coabita com o agente ou que se encontra sob a sua responsabilidade.

## 8. NÃO RESPONSABILIZAÇÃO DAS PESSOAS COLECTIVAS PELOS CRIMES DE MAUS-TRATOS E DE ABANDONO

Não é possível a imputação de responsabilidade por estes crimes a associações ou sociedades zoófilas ou a quaisquer outras pessoas colectivas que se dediquem à criação e venda de animais de companhia<sup>26</sup>.

Apenas há responsabilidade individual dos respectivos dirigentes e titulares de órgão e, em geral, das pessoas físicas que actuem por e para essas pessoas jurídicas.

## 9. NÃO-TRATOS VS. MAUS TRATOS<sup>27</sup>

Deve manter-se a distinção entre não-tratos (abandono) e maus-tratos, inclusive ao nível da medida legal da pena, sancionando mais gravemente os maus-tratos do que o abandono.

Com efeito, a ausência de tratos que se venha a traduzir em maus-tratos (i.e. na inflicção de dor, sofrimento, na afectação grave e permanente da saúde ou da integridade física do animal, ou até na morte negligente deste) deverá ser punida nos termos dos n.ºs 1 ou 2 do artigo 387º, conforme os casos, com o consequente afastamento do artigo 388º, segundo as regras do concurso aparente de crimes (subsidiariedade do crime de perigo face ao crime de dano que tutela os mesmos bens jurídicos)<sup>28</sup>.

Sucedem que o crime de maus-tratos físicos também pode ser realizado por omissão, nos termos gerais do art. 10º CP, por

---

<sup>26</sup> Chama a atenção para esta questão, RAUL FARIAS: 2015, 147-148.

<sup>27</sup> Sobre o que se segue, TERESA QUINTELA DE BRITO, *Anatomia do Crime*, 2016: 108 e 121.

<sup>28</sup> Assim, PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE, 2015: nota 10 ao artigo 388º.

quem tenha o “dever de guardar, vigiar ou assistir animal”<sup>29</sup>.

Por essa razão não se justifica prever uma agravação da pena do crime de abandono quando, em consequência deste, se verifique uma inflicção de dor, sofrimento, uma lesão grave da saúde ou a morte do animal. Pura e simplesmente haverá de aplicar os n.ºs 1 ou 2 do artigo 387º, conjugados com o artigo 10º do CP em ordem a equiparar a omissão (os não-tratos) aos maus-tratos<sup>30</sup>.

## 10. SUGESTÃO DE UMA REDACÇÃO ALTERNATIVA PARA O ARTIGO 389º DO CP<sup>31</sup>

A não ser que se sustente que o bem jurídico protegido pelas incriminações de maus-tratos e de abandono consiste no sentimento colectivo de compaixão das pessoas para com os animais de companhia, impõe-se alargar a tutela penal à vida, integridade física e saúde de todos os animais que, por qualquer razão, se encontrem numa especial relação (actual ou pretérita) com a cultura e civilização humanas ou com uma dada pessoa em particular, para evitar que a sua adjudicação a um fim diferente do entretenimento e companhia do homem se transforme numa permissão de maus-tratos ou abandono.

Nesta linha de pensamento, impõe-se a revogação do actual n.º 2 do artigo 389º<sup>32</sup> e sugere-se uma outra definição do animal objecto da tutela nas incriminações de maus-tratos e

---

<sup>29</sup> PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 164-165.

<sup>30</sup> Assim, RAUL FARIAS: 2015, 148, referindo-se ao art. 387º como um “tipo complementar” do ilícito típico de abandono.

<sup>31</sup> Sobre o que se segue TERESA QUINTELA DE BRITO, *Anatomia do Crime*, 2016:112-114.

<sup>32</sup> Para uma crítica ao n.º 2 do artigo 389º do CP, veja-se, entre outros, ALEXANDRA REIS MOREIRA, “Perspectivas quanto à aplicação da nova legislação”, (Coord.) MARIA LUÍSA DUARTE/CARLA AMADO GOMES, *Animais: direitos e deveres* (e-book), Instituto de Ciências Jurídico-Políticas/Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2015: 158-160; PEDRO ALBERGARIA/PEDRO LIMA, 2016: 160-161; e TERESA QUINTELA DE BRITO, *Revista CEDOUA*, 2016: 19-20, *Anatomia do Crime*, 2016: 109-110.



abandono, pelo artigo 389º do CP.

Essa definição poderia ser, por exemplo, deste teor: “O disposto neste Título abrange:

a) Os animais de companhia, entendendo-se como tal qualquer animal efectivamente detido (independentemente da sua espécie), ou destinado a ser detido pelo homem (em razão da sua espécie), designadamente no seu lar, para seu entretenimento e companhia.

b) Os animais domésticos ou amansados, independentemente do uso que lhes é dado;

c) Aqueles que habitualmente são domesticados;

d) Qualquer animal (domesticado ou não) que viva, temporária ou permanentemente, sob controlo humano, independentemente do uso que lhe é dado.”

Através desta definição pretende evitar-se uma selecção especista ou antropocêntrica dos animais penalmente protegidos, buscando neles as nossas capacidades intelectuais e emotivas, “como se a glória máxima da existência de um animal fosse o reconhecimento da sua quase-humanidade”.

Esta perspectiva antropocêntrica leva, pelo contrário, à inferiorização dos animais e ignora que “a diversidade ecológica dita formas incomensuráveis de aptidão adaptativa e nega a existência objectiva de ‘superioridade’ entre essas formas”.

Pelo contrário, “todas as formas de vida demonstram, no seu nicho ecológico, a mesma ‘inteligência’” adaptativa-evolutiva. Por isso, a atitude-base que se impõe é de respeito “pela radical particularidade [de] cada espécie” e por “cada experiência individual de sensibilidade” animal, “por mais dissimilares que elas sejam em relação àquilo que julgamos ser as nossas próprias natureza e experiência”<sup>33</sup>.

Perante isso, nem sequer a senciência (a capacidade humanamente perceptível de um ser vivo possuir percepções

---

<sup>33</sup> FERNANDO ARAÚJO, *A hora dos direitos dos animais*, Coimbra: Almedina, 2003: 341-343 e 345, a quem pertencem as palavras colocadas entre aspas.

conscientes do que lhe acontece e do que o rodeia) – deve constituir critério de intervenção penal. Critério que aponta, justamente, para a diferenciação e discriminação entre categorias de animais<sup>34</sup>.

Estando sempre em causa um agir ético do homem no sentido de evitar ou mitigar o sofrimento (mais ou menos humanamente perceptível) e/ou de respeitar as diversas formas de vida (por longínquas que sejam da forma humana de vida) - com as quais nós, humanos, inevitavelmente partilhamos dependências, contingências e vulnerabilidades - compreende-se que a tutela penal (subsidiária, fragmentária e de ultima ratio) se deva restringir aos casos ético-socialmente insuportáveis, além de evidentemente atentatórios da vida, integridade física ou saúde dos animais.

Insuportabilidade ético-social que se não prende com a espécie/categoria do animal em causa, nem necessariamente com a sua efectiva condição de animal de companhia, domesticado ou amansado, mas com os especiais deveres e responsabilidades do homem para com os animais que:

(i) Independentemente da espécie e condição (de companhia, domesticado ou selvagem) e do fim a que estão adstritos, se encontram efectivamente sob seu controlo, temporária ou permanentemente; ou

(ii) Pertencem a espécies que ele domesticou para quaisquer fins humanos (companhia, económicos, caça, lazer, etc.)

---

<sup>34</sup> Contrariada pela *Declaração de Cambridge sobre a Consciência em Animais Humanos e Não Humanos*, de 7 de Julho de 2012, ao reconhecer muito amplamente que “animais não humanos têm os substratos neuro-anatómicos, neuro-químicos e neuro-fisiológicos de estados de consciência juntamente com a capacidade de exibir comportamentos intencionais. (...) o 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 as aves, e muitas outras criaturas, incluindo polvos, também possuem esses substratos neurológicos”.

ainda que não estejam presentemente afectos a esses fins.

