RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.175 - SP (2018/0031230-0)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	MARIA ANGELICA CALDAS ULIANA
ADVOGADOS	:	ADELINA HEMMI DA SILVA - SP107502
		BARBARA APARECIDA DE JESUS - SP296261
		BRUNO HEMMI PEREIRA - SP337999
RECORRIDO	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	JAQUES LAMAC E OUTRO(S) - SP057222

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. NÃO CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. MULTA JUDICIAL POR EMBARGOS PROTELATÓRIOS. INAPLICÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 98 DO STJ. MULTA ADMINISTRATIVA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. INVASÃO DO MÉRITO ADMINISTRATIVO. GUARDA PROVISÓRIA DE ANIMAL SILVESTRE. VIOLAÇÃO DA DIMENSÃO ECOLÓGICA DO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE HUMANA.

1. Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada pela recorrente no intuito de anular os autos de infração emitidos pelo Ibama e restabelecer a guarda do animal silvestre apreendido.

2. Não há falar em omissão no julgado apta a revelar a infringência ao art. 1.022 do CPC. O Tribunal *a quo* fundamentou o seu posicionamento no tocante à suposta prova de bons tratos e o suposto risco de vida do animal silvestre. O fato de a solução da lide ser contrária à defendida pela parte insurgente não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

3. Nos termos da Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório". O texto sumular alberga a pretensão recursal, posto que não são protelatórios os embargos opostos com intuito de prequestionamento, logo, incabível a multa imposta.

4. Para modificar as conclusões da Corte de origem quanto aos laudos veterinários e demais elementos de convicção que levaram o Tribunal *a quo* a reconhecer a situação de maus-tratos, seria imprescindível o reexame da matéria fático-probatória da causa, o que é defeso em recurso especial ante o que preceitua a Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Precedentes.

5. No que atine ao mérito de fato, em relação à guarda do animal silvestre, em que pese à atuação do Ibama na adoção de providências tendentes a proteger a fauna brasileira, o princípio da razoabilidade deve estar sempre presente nas decisões judiciais, já que cada caso examinado demanda uma solução própria. Nessas condições, a reintegração da ave ao seu *habitat* natural, conquanto possível, pode ocasionar-lhe mais prejuízos do

que benefícios, tendo em vista que o papagaio em comento, que já possui hábitos de ave de estimação, convive há cerca de 23 anos com a autora. Ademais, a constante indefinição da destinação final do animal viola nitidamente a dignidade da pessoa humana da recorrente, pois, apesar de permitir um convívio provisório, impõe o fim do vínculo afetivo e a certeza de uma separação que não se sabe quando poderá ocorrer.
6. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de março de 2019(Data do Julgamento)

Ministro Og Fernandes
Relator

(*) Republicado por determinação do Exmo. Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.175 - SP (2018/0031230-0)

RECORRENTE	:	MARIA ANGELICA CALDAS ULIANA
ADVOGADOS	:	ADELINA HEMMI DA SILVA - SP107502 BARBARA APARECIDA DE JESUS - SP296261 BRUNO HEMMI PEREIRA - SP337999
RECORRIDO	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	JAQUES LAMAC E OUTRO(S) - SP057222

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Trata-se de recurso especial interposto por Maria Angélica Caldas Uliana, com fulcro no art. 105, III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo assim ementado (e-STJ, fls. 1.032-1.033):

> AÇÃO ANULATÓRIA DE MULTAS COM PEDIDO DE GUARDA DE ANIMAL SILVESTRE.
> No caso em tela, foram aplicadas duas multas; uma, por ter em cativeiro espécime da fauna silvestre; e a outra, por maus tratos. Papagaio-verdadeiro. Não houve a correta indicação, no AIA n° 294764, do tipo legal incriminador da conduta "ter em cativeiro". Multa afastada. Quanto aos maus tratos, foram atestados por laudo veterinário, sendo mantida a multa nesse sentido. Cabível a guarda provisória à apelada, nos moldes da Resolução n. 457/2013 do IBAMA. Inviável permitir a eternização da criação não autorizada de animal silvestre, sob pena de fomentar o comércio ilícito desses animais. Contudo, não se mostra razoável a apreensão da ave pelo IBAMA enquanto não comprovar a viabilidade da destinação prevista em lei e que dispõe dos aparatos necessários a assegurar o bem estar do animal. DADO PARCIAL PROVIMENTO AO APELO.

A recorrente alega, além do dissídio pretoriano, que o aresto combatido violou o disposto no art. 1.022 do CPC/2015, pois foi omisso quanto à prova de bons tratos e ao patenteado risco de vida do animal silvestre caso afastado da insurgente. Requer a cognição da violação do art. 1.026, § 2º, do CPC, tendo em vista o suposto direito da parte de obter o pronunciamento judicial. Ademais, pondera que os embargos de declaração tiveram caráter prequestionador, não existindo, no caso, intuito protelatório.

Postula o reconhecimento de ofensa à previsão do art. 5º da Lei de

Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB), pois o acórdão não autorizou a permanência do animal silvestre com a recorrente, tendo em vista a inviabilidade de fomentar o comércio ilícito desses animais.

Argumenta, em síntese, que não existe previsão legal que viabilize a "legalização" da guarda de animal silvestre, sendo que a reinserção do animal na natureza é improvável. Dessa forma, os julgadores *a quo* deveriam ter a sensibilidade de adaptar o comando da norma às necessidades sociais existentes no momento do julgamento.

Aduz que o aresto impugnado vilipendiou a previsão do art. 8º do CPC/2015. "Isso porque, ao determinar que a guarda provisória tem data para acabar, ou seja quando o IBAMA comprovar que tem condições de inserir o animal em seu *habitat* ou entregá-lo a criadores autorizados, a r. decisão está a gerar expectativa e ansiedade que transcendem a necessária estabilidade emocional e física à recorrente. Isso sem falar do risco de vida que o Verdinho passará a sofrer, caso se afaste da recorrente" (e-STJ, fl. 221).

Assevera que o Juízo *a quo* também malferiu a norma supracitada ao manter a sanção administrativa, tendo em vista que a prestação de serviços ou a advertência são sanções que melhor se adequam à realidade dos autos.

Ao final, pede o provimento do recurso para cassar o acórdão, sendo determinado o retorno dos autos à origem para pronunciamento quanto às questões omissas, bem como, no caso da análise do mérito, que o aresto combatido seja reformado, dando-se total provimento ao recurso especial, conferindo a guarda e posse em definitivo do papagaio à recorrente, com a anulação da multa administrativa e judicial.

Contrarrazões apresentadas às e-STJ, fls. 251-257.

Parecer do Ministério Público Federal (e-STJ, fls. 334-338) pelo conhecimento e provimento do recurso especial.

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.175 - SP (2018/0031230-0)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Registro, inicialmente, que o acórdão proferido na origem foi publicado na vigência do CPC/2015, razão pela qual os requisitos de admissibilidade do apelo nobre devem seguir a sistemática processual correspondente, nos termos do Enunciado Administrativo n. 3/STJ, com o seguinte teor:

> Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC.

I – Dos embargos de declaração

A falta de menção expressa e direta aos dispositivos indicados pela parte não consiste em violação do conteúdo do art. 1.022 do CPC/2015, porquanto o acórdão recorrido fundamentou claramente o posicionamento no tocante à suposta prova de bons tratos e ao risco de vida do animal silvestre. Dessa forma, o Tribunal *a quo* prestou a jurisdição que lhe foi postulada.

É o que se depreende da leitura dos seguintes trechos do voto condutor do aresto impugnado (e-STJ, fls. 157-158):

> Ainda que a autora alegue que sempre cuidou bem do papagaio **e tenha acostado declaração de médica veterinária nesse sentido (fls. 42 a 44), é certo que essa declaração não é capaz de atestar a situação do papagaio no momento de sua apreensão**, tampouco as condições de higiene de sua gaiola [...]. **A medida é necessária para assegurar o bem estar do animal e não permite a eternização da situação irregular de criação não autorizada de animal silvestre.** É certo que a criação irregular deve ser reprimida e combatida, até porque é esse tipo de atitude que fomenta o comércio ilícito de animais silvestres; [...].

Desse modo, não existe omissão, obscuridade ou contradição no julgamento ora estudado. O fato de o Tribunal *a quo* haver decidido a lide de forma contrária à defendida pela parte recorrente, elegendo fundamentos diversos daqueles

por ela propostos, não configura omissão ou qualquer outra causa passível de exame mediante a oposição de embargos de declaração.

II – Da multa judicial por embargos protelatórios

No caso em tela, a recorrente opôs embargos de declaração com o fito de esclarecimento e prequestionamento da matéria.

Conforme se depreende do seguinte excerto, o Tribunal *a quo* considerou protelatória a oposição dos embargos de declaração (e-STJ, fl. 188):

> Nesse contexto, de rigor o reconhecimento de que os embargos têm caráter meramente protelatório. Com tais fundamentos, aplico, então, a multa do artigo 1.026, § 2º, do CPC/2015, condenando a embargante ao pagamento de multa de 2% do valor atualizado da causa. Dessa forma, conhecendo dos embargos, SÃO REJEITADOS, com imposição da multa do artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Ocorre que a reiterada jurisprudência desta Corte Superior estabelece que o caráter protelatório na oposição de embargos deve ser devidamente demonstrado na decisão sancionatória, com fundamentação hígida e específica, evidenciando o intuito protelatório.

Na espécie, a *ratio decidendi* do acórdão combatido alterou a situação de direito da recorrente, no entanto, não houve modificação na situação de fato – considerando que o animal permaneceu na guarda provisória da insurgente. Dessa maneira, seria impossível protelar o resultado fático encartado no julgamento com a oposição dos aclaratórios.

Ademais, nos termos da Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório."

A propósito:

> PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO DA PARTE AGRAVADA. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. APLICAÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO QUE SE REPELE.

> 1. Se a circunstância do processo aponta para a certeza de inexistência de procuração ao advogado do agravado, porquanto este ainda não foi citado, desnecessária a exigência de juntada da peça, que inexiste, ou mesmo de certidão do cartório que venha a atestar o que já se concluiu como certo. Precedentes.
> 2. É descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, se os embargos declaratórios não se mostram claramente protelatórios, mormente quando destinados a suprir o requisito do prequestionamento, necessário ao acesso às instâncias especiais, nos termos da Súmula 98 desta Corte.
> 3. Recurso especial provido.
> (REsp 1.258.525/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 6/9/2011, DJe 14/9/2011)

Destarte, o Enunciado Sumular n. 98/STJ agasalha a pretensão recursal, porquanto não se consideram protelatórios os embargos opostos com intuito de prequestionamento para a abertura da via excepcional, de sorte que incabível a multa imposta.

III – Da multa por maus tratos a animais silvestres

O Tribunal *a quo* assegura – alicerçado na prova dos autos – que as condições do recinto no qual se encontrava o animal silvestre eram inadequadas para o *habitat* da ave. Confira-se o excerto do *decisum* (e-STJ, fl. 157):

> Tem-se que tal conduta realmente se configurou. Isso porque existe nos autos laudo veterinário atestando os maus-tratos (fl. 89). Ainda que a autora alegue que sempre cuidou bem do papagaio e tenha acostado declaração de médica veterinária nesse sentido (fls. 42 a 44), é certo que essa declaração não é capaz de atestar a situação do papagaio no momento de sua apreensão, tampouco as condições de higiene de sua gaiola.

Ocorre que não se mostra cabível, nesta via, perquirir acerca dos laudos veterinários e demais elementos de convicção que levaram o Tribunal *a quo* a reconhecer a situação de maus-tratos ante o óbice constante da Súmula 7/STJ.

No ponto:

> ADMINISTRATIVO. MULTA AMBIENTAL. REVISÃO DO VALOR DA

> PENALIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
> 1. Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada por Marcone da Conceição de Souza a fim de obter a anulação dos Autos de Infração 720168-D, emitidos pelo Ibama.
> 2. O Juízo de 1º Grau julgou improcedente o pedido formulado pelo autor para anular a multa administrativa, ao considerar a inexistência de exorbitância na multa imposta no valor próximo ao mínimo R$ 880,00 (oitocentos e oitenta reais) previsto na legislação de regência, conforme dispõe o art. 126 do Decreto 6.514/2008 c/c os arts. 91 e 92 da instrução normativa 10/2012 - IBAMA.
> 3. O Tribunal de origem deu parcial provimento ao Apelo do autor para determinar a redução da multa ao valor mínimo, R$ 200,00 (duzentos reais), conforme previsto no art. 91 do Decreto 6.514/2008, em razão dos seguintes argumentos: "Levando em conta a situação financeira do apelante, o fato de ser pessoa de baixa instrução, além da hipótese de ser profissional autônomo, não possuindo rendimentos fixos..." (fl. 118, e-STJ).
> 4. Nesse contexto, a aferição do quantum aplicado a título de multa ao recorrido, bem como sua majoração, como pretende o Ibama, enseja, considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, incursão nos aspectos fático-probatórios dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.
> 5. Recurso Especial não conhecido.
> (REsp 1.773.206/PB, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018)

Cumpre registrar a peculiaridade do presente caso. O Tribunal *a quo* deferiu a guarda provisória do animal silvestre para a recorrente, apesar de reconhecer a insalubridade da gaiola e sancionar a insurgente em função dessa realidade. Por sua vez, o Juízo de origem evidenciou a falta de cuidados essenciais para com o animal durante o período em que a ave esteve na posse do Ibama. Confira-se o seguinte trecho (e-STJ, fl. 157):

> No que tange à guarda do animal, deverá continuar, em caráter provisório, com a apelada, nos moldes da Resolução n. 457/2013, **notadamente pelo atestado de fl. 67 que noticiou a falta de cuidados necessários ao papagaio enquanto esteve sob a guarda do IBAMA.** Essa guarda provisória cessará no momento em que o IBAMA comprovar, no mesmo procedimento administrativo que regularizar tal guarda, a viabilidade da destinação do animal nos moldes do § 1º do art. 25 da Lei n. 9.605/98 e demonstrar que o animal será imediatamente encaminhado a local adequado, com cuidados diários.

Com efeito, resta analisar a assertividade do *decisum* ante a peculiar situação apresentada nos autos do processo.

IV – Da perspectiva ecológica do princípio da dignidade da pessoa humana e do reconhecimento dos animais não humanos como sujeitos de direito

Em recurso especial, a parte pondera que, ao determinar a retirada do animal silvestre do convívio com a recorrente, o aresto combatido vulnerou a previsão dos arts. 8º do Código de Processo Civil/2015 e 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB), tendo em vista que a convivência data de mais de 23 anos e que o acórdão estabeleceu uma guarda provisória que induz expectativa e ansiedade, desestabilizando o emocional e o físico da recorrente. Pondera que a retirada do animal silvestre depois de largo período de domesticação implica, inclusive, violação dos direitos do próprio animal.

No ponto, destaca-se, como premissa de raciocínio, que a abordagem ecológica da legislação brasileira justifica-se em razão da importância que a qualidade, o equilíbrio e a segurança ambiental têm para o desfrute, a tutela e a promoção dos direitos fundamentais.

O viés ecológico do tratamento a ser dispensado ao tema decorre da degradação perpetrada pela ação humana no meio natural, dado que os efeitos negativos de tais práticas resultam, na maioria das vezes, em violação direta ou mesmo indireta dos direitos fundamentais.

Por outro lado, "[...] tomando por base os diversos exemplos de degradação ambiental", a crise ecológica "motivou a mobilização de diversos setores e grupos sociais na defesa da Natureza, o que levou ao surgimento de novos valores e práticas no âmbito comunitário" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 43, 2017).

No que tange à questão, Sergio Barreira de Faria Tavolaro pontua, em sua obra intitulada O movimento ambientalista e modernidade: sociabilidade, risco e moral

(São Paulo, Annablume/Fapesp, 2001, p. 88), que a sociedade civil passa a se caracterizar como uma terceira arena de poder, a fim de fazer frente ao Estado e ao Mercado (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 43, 2017).

Assim, diante da crise ecológica, faz-se necessário repensar o conceito kantiniano de dignidade, no intuito de adaptá-lo aos enfrentamentos existenciais contemporâneos, bem como a fim de aproximá-lo das novas configurações morais e culturais impulsionadas pelos valores ecológicos (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 62, 2017).

Nesse contexto, deve-se refletir sobre o conceito kantiniano, antropocêntrico e individualista de dignidade humana, ou seja, para incidir também em face dos animais não humanos, bem como de todas as formas de vida em geral, à luz da matriz jusfilosófica biocêntrica (ou ecocêntrica), capaz de reconhecer a teia da vida que permeia as relações entre ser humano e natureza.

Inserida nesse pensamento é que se faz premente a discussão: "[...] principalmente em relação aos animais não humanos, deve-se reformular o conceito de dignidade, objetivando o reconhecimento de um fim em si mesmo, ou seja, de um valor intrínseco conferido aos seres sensitivos não humanos, que passariam a ter reconhecido o *status* moral e dividir com o ser humano a mesma comunidade moral" (NAESS, Arne *Apud*: SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., p. 62, 2017).

Em outras palavras, pode-se falar também de limitações aos direitos fundamentais dos seres humanos com base no reconhecimento de interesses não humanos.

Observa-se que tais direitos são "[...] legitimados constitucionalmente, como é facilmente identificado na tutela dispensada à fauna e à flora através da vedação constitucional de 'práticas que coloquem em risco a função ecológica,

provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade' (art. 225, § 1º, VII, [da Constituição Federal])" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 62, 2017).

Diante dessas inquietações, faz-se necessário, como já mencionado, repensar a concepção kantiniana individualista e antropocêntrica de dignidade e avançar rumo a uma compreensão ecológica da dignidade da pessoa e da vida em geral, considerando a premissão de que a matriz filosófica moderna para a concepção de dignidade (da pessoa humana) radica essencialmente no pensamento kantiniano. No ponto, citam-se as lições de Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer:

> Embora não se possa aprofundar a discussão, enfatiza-se que a formulação central do pensamento kantiano, tal qual apontado anteriormente, coloca a ideia de que o ser humano não pode ser empregado *como simples meio* (ou seja, objeto) para a satisfação de qualquer vontade alheia, mas sempre deve ser tomado *como fim em si mesmo* (ou seja, sujeito) em qualquer relação, seja em face do Estado seja em face de outros indivíduos." (*Direito constitucional ambiental*: Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 90, 2017)

Entretanto, é necessário que possamos nos confrontar com "novos valores ecológicos que alimentam as relações sociais contemporâneas e que reclamam uma nova concepção ética, ou, o que talvez seja mais correto, a redescoberta de uma ética de respeito à vida" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., p. 91, 2017).

Assim, "[...] a vedação de qualquer prática de 'objetificação' ou 'coisificação' (ou seja, tratamento como simples 'meio') não deve, em princípio, ser limitada apenas à vida humana, mas ter o seu espectro ampliado para contemplar também outras formas de vida" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 91, 2017).

É necessário sempre "[...] sustentar a dignidade da própria vida de um

modo geral, ainda mais numa época em que o reconhecimento da proteção do ambiente como valor ético-jurídico fundamental indicia que não mais está em causa apenas a vida humana, mas a preservação de todos os recursos naturais, incluindo todas as formas de vida existentes no planeta, ainda que se possa argumentar que tal proteção da vida em geral constitua, em última análise, exigência da vida humana e, acima de tudo, da vida humana com dignidade" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 91-92, 2017).

Segundo a doutrina especializada, a própria ideia de um tratamento não cruel dos animais deve buscar o seu fundamento não mais na dignidade humana ou na compaixão humana, mas sim na própria dignidade inerente às existências dos animais não humanos.

A título de exemplo, veja-se a "Constituição Suíça (1992), ao reconhecer uma 'dignidade da criatura' (art. 24), que deve ser respeitada especialmente no âmbito da legislação sobre engenharia genética" (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 94, 2017).

O constitucionalismo, na "Suíça, sustenta um novo perfil para o tratamento da questão ambiental baseado no 'princípio do respeito humano ao não humano"' (FODOR, Amanda Cesario, *A defesa dos direitos dos animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro*, Dissertação de trabalho monográfico, p. 37, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Traduzindo uma percepção de justiça ecológica com foco no respeito e nos deveres de que o humano deve observar por ocasião da sua interação com o meio natural e as formas de vida não humanas (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 94, 2017).

A lei fundamental alemã tem referências expressas – "bases naturais da vida" ao invés de "vida humana" (art. 20 da reforma constitucional de 1994) –, um passo para além do antropocentrismo puro (SARLET, Ingo Wolfgang;

FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 95, 2017). Veja-se a transcrição do disposto no citado art. 20:

> No âmbito da ordem constitucional, o Estado protege as bases naturais da vida e os animais, tendo em conta também a sua responsabilidade para com as futuras gerações, por meio do poder legislativo, e segundo a lei e o Direito por meio dos poderes executivo e judiciário.

Os países latino-americanos têm sido pioneiros em um tipo de constitucionalismo que preza pela "consciência ecológica, unindo o conceito milenar Panchamama dos povos andinos, que representa a Terra como titular de direitos, pois é a expressão máxima da vida e de todos os seres (humanos ou não) e a teoria andina contemporânea, que considera Gaia (Terra) como um ser vivo que se autorregula pela convivência harmoniosa de seus seres" (BOFF, Leonardo. Constitucionalismo ecológico na América Latina, 2003. Disponível em: http://cartamaior.com.br).

Dois "marcos importantes dessa inovação no modo de pensar a proteção ambiental são as atuais Constituições do Equador e da Bolívia. Na Constituição Federal do Equador (2008) já se observa em seu preâmbulo essa nova tendência" (FODOR, Amanda Cesario. *A defesa dos direitos dos animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro*, Dissertação de trabalho monográfico, p. 37, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016):

> Celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia [...], apelando a la sabiduria de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, como herderos de las luchas socialies de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, Y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, decidimos construir Una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidade y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el sumak kawsay [...]. (Equador. Constitución de la Republica del Ecuador.2008. disponível em: http://www.stf.jus.br/repositorio)

Na Constituição Política do Estado Republicano da Bolívia (2009), observa-se o mesmo padrão, pois em seu preâmbulo também está expressa a preocupação da natureza como um todo:

> cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamamma y gracias a Dios, refundamos Bolivia" (Bolívia. Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia. 2009. Disponível em: http://www.harmonywithnatureun.org)

Essa visão da natureza como expressão da vida na sua totalidade possibilita que o "Direito Constitucional e as demais áreas do direito reconheçam o meio ambiente e os animais não humanos como seres de valor próprio, merecendo, portanto, respeito e cuidado, de sorte que pode o ordenamento jurídico atribuir-lhes titularidade de direitos e de dignidade" (TOLENTINO, Zelma Tohaz; OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva. Pachama e o Direito à vida: uma reflexão na perspectiva do novo constitucionalismo latino Americano, *Revista Veredas do Direito*, Belo Horizonte, v. 12, n. 23, p. 313-335, jan./jul. 2015)

Na verdade, o que devemos repensar e rediscutir é que esses seres vivos não humanos deixem de ser apenas meios para que a espécie humana possa garantir a sua própria dignidade e sobrevivência.

A propósito, alinhada com tal compreensão é a opinião doutrinária (SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental:* Constituição, direitos fundamentais e proteção do ambiente, 5. ed., RT, p. 103, 2017):

> Alinhado com tal compreensão, Morato Leite, com base na doutrina de Cunhal Sendin, trabalha com o conceito do *antropocentrismo alargado* (ou moderado), objetivando a tutela do ambiente independentemente da sua utilidade direta ou benefícios ao homem, ao considerar a preservação da capacidade funcional do patrimônio natural com ideais ético de colaboração e interação homem-Natureza.

Cumpre destacar, no âmbito das declarações de ordem ética, a Declaração Universal dos Direitos dos Animais (1978). O documento em destaque teve o intuito de compilar em seu texto medidas de proteção aos direitos dos animais não humanos, a fim de alcançar o âmbito global, tendo entre seus signatários o Brasil.

A referida declaração postula entre seus ideais que os animais não humanos são criaturas dignas do direito à vida e à proteção. "Deve o ser humano promover medidas que evitem os maus-tratos, a extinção de espécies, a falta de métodos alternativos aos textos de laboratório e o uso de animais como divertimento

pelo homem, e principalmente medidas que usem a educação para incentivar o respeito aos demais seres vivos para as próximas gerações" (FODOR, Amanda Cesario. A defesa dos direitos dos animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 39, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

No âmbito nacional, o Brasil conta com algumas leis sobre proteção dos direitos dos animais. "Nesse sentido, estão os seguintes diplomas normativos: a) Lei de Crimes Ambientais (Lei n. 9.605/1998), que criminaliza atos de crueldade aos animais; b) Lei n. 7.173/1983, a qual disciplina o funcionamento dos zoológicos; 3) Lei n. 7.643/1987, sobre proteção de cetáceos marinhos; 4) Lei n. 11.794/2008, que regula as atividades científicas que envolvam os animais; 5) Lei. n. 10.519/2002, a qual trata de normas de higiene e cuidados com os animais em rodeios e similares, além de uma série de leis estaduais e municipais sobre regras de tratamento e proteção dos animais não humanos" (FODOR, Amanda Cesario. A defesa dos direitos dos animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 42, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Entretanto, apesar da existência de um significativo rol de legislações voltadas para a "proteção e cuidados com os animais, é importante lembrar que, mesmo com a intenção de resguardar as demais espécies, grande parte dessas leis ainda carregam em si uma herança antropocêntrica e não biocêntrica" (FODOR, Amanda Cesario. A defesa dos direitos dos animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 43, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016) .

Nesse sentido, apesar do mencionado complexo de leis voltadas à proteção dos demais seres vivos, ainda nos encontramos em um processo de construção de uma consciência ecológica.

A rigor, o que vem acontecendo é a condenação de determinados atos intoleráveis de violência para que o próprio ser humano veja seus padrões morais atendidos. "Os animais não humanos são poupados da crueldade considerada nociva à preservação dos bens fundamentais do homem, e, portanto, isso impede que sejam enjaulados, exibidos, caçados, mortos, submetidos a experiências e usados como

meio de diversão" (FRANCIONE, Gary L. Reflections on Animals, Property, and Law and, THUNDER, Rain Without. *Law and Contemporary problems*. v. 70, n. 1, 2007).

Nos dispositivos do Código Civil de 2002, existe divisão clara entre o regime jurídico dispensado às pessoas e o estipulado aos animais não humanos, os quais são coisificados como bens.

De acordo com Caio Mário da Silva Pereira, para o atual Código Civil, "[...] o regime jurídico das pessoas são os sujeitos de direito portadores de personalidade jurídica, ou seja, o ser humano. O ordenamento atribui ao homem e as suas entidade morais fictas uma proteção especial pautada nos direitos fundamentais da personalidade, não o faz com os demais seres vivos" (PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*, 25. ed., Rio de Janeiro: Forense, p. 181, 2012).

Para Carlos Roberto Gonçalves:

> [...] ao mesmo tempo em que existem bens, não suscetíveis à apropriação, como a vida, a honra e a dignidade, existem os bens jurídicos, que fazem parte do regime dos direitos reais, sujeitos ao domínio e à posse do homem para fins econômicos e sociais. (*Direito civil brasileiro*, v. 5, Direito das Coisas. 7. ed. São Paulo: Saraiva, p. 12, 2012)

Ademais, para o Direito Civil, tudo que existe objetivamente, exceto o ser humano, enquadra-se na categoria de coisas, que é gênero do qual o conceito de bens é espécie.

Para Amanda Cesario Fodor (2016):

> Denotando essa dicotomia de tratamento entre sujeitos e objetos de direito, o animal não humano ainda é tratado em nosso Código Civil como uma 'coisa', tendo sua definição dada pelo seu art. 82, como bem de categoria móvel. (A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 44, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Vejamos alguns artigos do Código Civil: "o artigo 445, § 2º, do CC/2002 faz menção à venda de 'animais defeituosos', como se estes fossem objetos com vícios ocultos, os artigos 936, 1.297 e 1.313 do CC, reforçam a ideia do ser humano como

proprietário do animal, e não como guardião ou tutor e os artigos 1.442, V, 1.444, 1.446 e 1.447, ao disciplinarem sobre penhor agrícola, deixam clara a ideia de que os animais, além de estarem entre os bens suscetíveis ao penhor, ainda seriam bens fungíveis, já que podem ser substituídos por outros de mesma qualidade em caso de morte" (FODOR, Amanda Cesario. A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 43, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Por meio da "[...] análise dos referidos dispositivos, é notória a objetificação sofrida pelos animais não-humanos, representando, inclusive, uma incongruência entre o texto legal, de conteúdo civilista, e o expresso na atual Constituição Federal. O texto constitucional coloca os demais seres vivos como bens fundamentais a serem protegidos, enquanto o Código Civil brasileiro ainda possui dispositivos que associam os demais animais a objetos de valor comercial. Essa objetificação acaba por dificultar a mudança de paradigma com relação aos seres não-humanos, para que passem de criaturas inferiorizadas a portadoras de direitos fundamentais de proteção" (FODOR, Amanda Cesario. A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 43, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Ademais, salienta a autora:

> Dentro do ordenamento jurídico nacional se destacam três casos de *Habeas Corpus* impetrados para tentar garantir a liberdade de grandes primatas. Iniciando pelo mais antigo, o HC 833085-3/2005- TJBA159, julgado em 28 de Setembro de 2005, pretendia conceder a liberdade para uma chimpanzé. Impetrada pelos Promotores de Justiça do Meio Ambiente Heron José de Santana e Luciano Rocha Santana, a medida queria liberdade para a macaca de nome Suíça, que se encontrava engaiolada no Jardim Zoológico de Salvador, sob a alegação de que o animal estaria condicionado sozinho em jaula com problemas de infiltração e infraestrutura, o que ocasionava seu sofrimento e solidão. Além do pedido de liminar, foi reivindicado que a chimpanzé fosse transferida para o Santuário dos Grandes Primatas do GAP, na cidade de Sorocaba, em São Paulo. O juiz de Direito Edmundo Lúcio da Cruz, responsável pelo julgamento, apesar de indeferir o pedido de liminar, mostrou-se favorável ao pleito, acabando por conceder a liberdade requerida. Contudo, antes que o magistrado pudesse executar seu

> parecer favorável, Suíça foi encontrada morta em sua jaula. O processo então foi extinto sem resolução de mérito, por falta de pressuposto e condições para seu prosseguimento, conforme art. 267, IV, do CPC de 1973". (A Defesa dos Direitos dos Animais não–humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 50, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016)

Na esteira dessa decisão, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no HC 002637-70.2010.8.19.0000-TJ-RJ, "[...] teve o objetivo de propiciar a liberdade do chimpanzé Jimmy, enjaulado no Zoológico de Niterói, no Rio de Janeiro. Proposta por Heron José de Santana Gordilho, a medida prezava, em caráter liminar, pela liberdade do primata, sob a alegação de que este se encontraria confinado a uma jaula pequena, mal estruturada para suas necessidades e que o animal estaria sofrendo pelo longo tempo exposto à solidão, já que os membros de sua espécie necessitam da companhia de seus semelhantes para se desenvolver de maneira saudável e digna" (FODOR, Amanda Cesario. A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 51, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

O processo foi extinto sem resolução de mérito pelo juízo da causa, sob o argumento de que, mesmo sensibilizado pela situação em estudo, o *habeas corpus* é medida que cabe ao ser humano:

> [...] pois no texto constitucional está expresso que cabe a alguém, ou seja, uma pessoa humana, e não a qualquer ser vivo, não sendo papel do magistrado inovar a interpretação da lei, mas sim seguir a vontade expressa do legislador.
> (http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201005900611)

Em Direito Comparado, "[...] cabe trazer importante decisão proferida em território estrangeiro, pela Corte Constitucional da Argentina. No dia 18 de Dezembro de 2014, os juízes Alejandro Slokar, Angela Ledesma e Pedro David, da Câmara Federal de Cassação Penal de Buenos Aires, decidiram, em sede de *Habeas Corpus*, pela liberação de uma orangotango de nome Sandra. A medida impetrada pelo presidente da Associação de Funcionários e Advogados pelos Direitos dos Animais (AFADA) Pablo Bompadre, alcançou seu objetivo, que era a transferência da

orangotango Sandra do Zoológico de Buenos Aires, onde vivia, para uma área de proteção ecológica no Brasil, pois a primata se encontrava em estado de solidão e confinamento" (FODOR, Amanda Cesario. A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 48, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

No ponto, Amanda Cesario Fodor destaca:

> Na sentença do referido *Habeas Corpus*, considerada inovadora para o Direito Ambiental, os magistrados argentinos consideraram os animais como sujeitos de direitos, optando por uma interpretação mais dinâmica das leis:
>
> > [...] que, a partir de una intepretación jurídica dinamica y no estátic, menester es reconocerle al animal el caráter de sujeto de derechos, pues los sujetos no humanos (animales) son titulares de derechos por lo que impone su proteción en el àmbito competencial correspondiente.
>
> Tal decisão acabou gerando precedente favorável à causa e, em 03 de Novembro de 2016, a juíza argentina María Alejandra Mauricio concedeu *Habeas Corpus* na Ação P72.254/15 em favor de uma chimpanzé chamada Cecília, que também sofria de solidão em seu confinamento no Zoológico da cidade de Mendonça. Em razão da medida judicial, também impetrada por Pablo Bompadre, a primata agora aguarda sua transferência para o Santuário de Grandes Primatas, localizado no Brasil, na cidade de Sorocaba/SP (A Defesa dos Direitos dos Animais não-humanos como parte integrante do ordenamento jurídico brasileiro, Dissertação de trabalho monográfico, p. 48-49, Universidade Federal Fluminense, Rio de Janeiro, 2016).

Recentemente, por meio de uma ação proposta por diversas entidades da sociedade civil, a "Corte Constitucional Colombiana proferiu a sentença T-622 de 2016, lavrada pelo magistrado Jorge Ivàn Palácio e acolhida na íntegra pelos demais membros da Corte, na qual reconheceu o rio Atrato como sujeito de direitos e impôs sanções ao poder público em razão da omissão quanto aos atos de degradação causados por uma empresa contra o rio, sua bacia e afluentes, localizados da cidade de Chocó" (CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O reconhecimento jurídico do Rio Atrato como sujeito de direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza, p. 227, *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas.* v. 12. n. 1, 2018).

Verifica-se, segundo o preâmbulo da sentença, que a demanda judicial foi

desencadeada em região conhecida como Chocó Biogeográfico, um dos territórios mais ricos da Colômbia em diversidade natural, étnica e cultural, onde também alberga quatro regiões de ecossistemas úmidos e tropicais, em que 90% do território são considerados como zona especial de conservação, abrigando vários parques nacionais.

O Rio Atrato, de acordo com a sentença, é o mais caudaloso da Colômbia e também o terceiro mais navegável do país. "Além de suas relevantes características naturais já destacadas, a bacia do Rio Atrato é também rica em ouro e madeira e é considerada uma das regiões mais férteis para a agricultura" (CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O reconhecimento jurídico do Rio Atrato como sujeito de direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza, p. 228, *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas*. v. 12. n. 1, 2018).

Também de acordo com o disposto na sentença, os motivos que ensejaram a interposição da medida judicial foram diversos, dentre os quais: a) deter o uso intensivo e em grande escala de diversos métodos de extração de mineral e exploração florestal ilegal; b) coibir a contaminação associada às atividades de extração ilegal de minérios na bacia do Rio Atrato, derramamento de mercúrio, e outras substâncias tóxicas relacionadas com a mineração (República da Colômbia – Corte Constitucional. Sentença – T 622/16. Disponível em: http:// www.corteconstituional.gov.co/relatoria/2016/T-622-16.htm).

O fator mais importante desta reflexão, pois, assenta-se em um redimensionamento do ser humano com a natureza a partir de um enfoque do direito biocêntrico e não somente antropocêntrico, "os quais se traduzem em uma 'profunda unidade e interdependência entre a natureza e a espécie humana"' (CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O reconhecimento jurídico do Rio Atrato como sujeito de direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza, p. 231, *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas*. v. 12. n. 1, 2018).

Na fundamentação defendida por Oliveira, "[...] a natureza não é algo apartado da espécie humana e que os demais seres da coletividade planetária, assim

como os seres humanos, são a própria natureza em sua universalidade e diversidade" (*In*: CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O reconhecimento jurídico do Rio Atrato como sujeito de direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza, p. 231, *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas.* v. 12. n. 1, 2018).

É necessário repensar uma nova racionalidade – distinta da lógica hegemonicamente traçada e reproduzida nas instâncias ordinárias –, de maneira que se possa impulsionar o Estado e a Sociedade a pensarem de forma distinta dos padrões jurídicos postos.

Ademais, tendo essa reflexão como ponto de partida, "[...] não é difícil chegar à conclusão de que a relação que se deve estabelecer entre o ser humano e a natureza é muito mais uma interrelação, marcada pela interdependência, do que uma relação de dominação do ser humano sobre os demais seres da coletividade planetária" (CÂMARA, Ana Stela; FERNANDES, Márcia Maria. O reconhecimento jurídico do Rio Atrato como sujeito de direitos: reflexões sobre a mudança de paradigma nas relações entre o ser humano e a natureza, p. 232, *Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas*. v. 12. n. 1, 2018).

Sendo assim, torna-se essencial refletir, no bojo do ordenamento jurídico, em busca de caminhos para o amadurecimento da problemática e a concretização da dignidade dos animais não humanos, reconhecendo os respectivos direitos e ocasionando mudança na forma como as pessoas convivem entre si e com os demais animais não humanos.

V – Da guarda do animal silvestre

Por fim, na subsunção normativa, assiste razão à recorrente quanto à vulneração do disposto nos arts. 8º do Código de Processo Civil/2015 e 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (LINDB). No aspecto, destaco respectivamente os supracitados textos normativos:

> CPC: [...] Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a

> **dignidade da pessoa humana** e observando a **proporcionalidade**, **a razoabilidade,** a legalidade, a publicidade e a eficiência. (grifos acrescidos)
>
> LINDB: [...] Art. 5º Na aplicação da lei, o juiz atenderá **aos fins sociais a que ela se dirige** e às exigências do bem comum. (grifos acrescidos)

Cuida-se nitidamente de um comando normativo que estimula o julgador a realizar uma análise axiológica da norma utilizada como *ratio decidendi.*

Na espécie, consignou o Tribunal *a quo* (e-STJ, fls. 157-158):

> No que tange à guarda do animal, deverá continuar, em caráter provisório, com a apelada, nos moldes da Resolução n° 457/2013, **notadamente pelo atestado de fls. 67 que noticiou a falta de cuidados necessários ao papagaio enquanto esteve sob a guarda do IBAMA.** Essa guarda provisória cessará no momento em que o IBAMA comprovar, no mesmo procedimento administrativo que regularizar tal guarda, a viabilidade da destinação do animal nos moldes do §1º do art. 25, da Lei no 9. 605/98 e demonstrar que o animal será imediatamente encaminhado a local adequado, com cuidados diários. **A medida é necessária para assegurar o bem estar do animal e não permite a eternização da situação irregular de criação não autorizada de animal silvestre**.

Observem o texto do diploma normativo referido no excerto supracitado:

> Lei n. 9.605/1998:
> Art. 25. [...]
> § 1º - Os animais serão **prioritariamente** libertados em seu habitat ou, sendo tal medida inviável ou não recomendável por questões sanitárias, entregues a jardins zoológicos, fundações ou entidades assemelhadas, **para guarda e cuidados sob a responsabilidade de técnicos habilitados**.

É consabido que a proteção à fauna tem guarida constitucional (art. 225, *caput* e § 1º, VII, da CF/1988) e que deve o Poder Público adotar medidas para impedir que esta seja lesada, mormente coibindo o tráfico de animais silvestres, sendo louvável, portanto, a atuação do Ibama na adoção de providências tendentes a proteger a fauna brasileira.

Todavia, o princípio da razoabilidade deve estar sempre presente nas decisões judiciais, uma vez que cada caso examinado demanda uma solução própria.

Na hipótese, embora existam sérios indícios de que a posse do papagaio em questão, de fato, era irregular, já que a ora apelada não demonstrou a existência de licença, autorização ou outro documento hábil a justificar a sua posse, verdade é que a referida ave já estava em convívio com a família por longo período de tempo.

Ademais, as referidas condições de maus-tratos consignadas no aresto combatido (condições de higiene da gaiola) devem ser cotejadas com a "[...] falta de cuidado necessário ao papagaio enquanto esteve sob a guarda do IBAMA" (e-STJ, fl. 157).

No aspecto, o comando judicial prolatado pelo Tribunal *a quo* estabeleceu a guarda provisória para a recorrente mesmo diante dos aferidos "maus-tratos". Dessa forma, a Corte de origem reconheceu dois fatos: a) os maus-tratos constatados não se relevaram prejudiciais à saúde da ave, possivelmente decorrendo da mera ignorância quanto aos cuidados necessários; e b) nas condições atuais, a manutenção da ave com o Ibama propicia um risco maior à vida do animal silvestre do que a manutenção da ave com a recorrente.

Com efeito, o aresto estabeleceu a guarda provisória em favor da recorrente e determinou que o Ibama desenvolva condições para receber futuramente o animal. Ocorre que o *decisum* gerou uma instabilidade, pois, ao mesmo tempo que permitiu a continuidade do laço afetivo entre a recorrente e a ave silvestre, condicionou o término dessa relação à condição incerta e imprevisível.

Nessas circunstâncias, a reintegração da ave ao seu *habitat* natural, conquanto possível, pode ocasionar-lhe mais prejuízos do que benefícios, tendo em vista que o papagaio em comento, que já possui hábitos de ave de estimação, convive há cerca de vinte e três anos com a autora.

Ademais, a constante indefinição da destinação final do animal viola nitidamente a dignidade da pessoa humana da insurgente, pois permite um convívio provisório, mas impõe o fim do vínculo afetivo e a certeza de uma separação que não se sabe quando poderá ocorrer.

Noutro ponto, também viola a dimensão ecológica da dignidade humana, pois as múltiplas mudanças de ambiente perpetuam o estresse do animal, pondo em dúvida a viabilidade de uma readaptação a um novo ambiente.

Com efeito, todos esses aspectos inviabilizam que a ave seja separada da recorrente e da casa onde vive. No entanto, algumas medidas devem ser observadas para assegurar o bem estar do animal: a) visita semestral de veterinário especializado em animal silvestre, comprovada documentalmente, para que realize um treinamento educativo com a recorrente, priorizando os cuidados necessários e adequados para com a ave; b) fiscalização anual das condições do recinto e do animal, com emissão de parecer, cujas observações devem ser implementadas *in totum*, sob pena de perdimento da guarda – a visita técnica deve ser realizada pelo Ibama local.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para reformar o acórdão combatido, afastando a multa judicial prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC, e determinando a guarda definitiva do papagaio em favor da recorrente, mediante a observância das condições transcritas no parágrafo anterior.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2018/0031230-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.797.175 / SP**

Números Origem: 00022442820148260642 22442820148260642

PAUTA: 21/03/2019 JULGADO: 21/03/2019

Relator
Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro FRANCISCO FALCÃO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. MÁRIO JOSÉ GISI

Secretária
Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	MARIA ANGELICA CALDAS ULIANA
ADVOGADOS	:	ADELINA HEMMI DA SILVA - SP107502
		BARBARA APARECIDA DE JESUS - SP296261
		BRUNO HEMMI PEREIRA - SP337999
RECORRIDO	:	FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADOR	:	JAQUES LAMAC E OUTRO(S) - SP057222

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Meio Ambiente - Fauna

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães, Francisco Falcão (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.