



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1^a INSTÂNCIA

CONCLUSÃO

Em 02 de fevereiro de 2018, faço conclusos estes autos à MM.^a Juíza Federal da 6^a Vara Federal Cível, Dra. DENISE APARECIDA AVELAR.

Técnico Judiciário

6^a Vara Federal Cível da 1^a Subseção Judiciária de São Paulo

Natureza: PROCEDIMENTO COMUM

Autos nº 0001474-34.2011.4.03.6100

Autor: ASSOCIAÇÃO MISSIONÁRIA DOS FRANCISCANOS MENORES CONVENTUAIS - SOMIFAMECO

Réu: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA

Juíza Federal: DENISE APARECIDA AVELAR

TIPO A

Registro nº _____ /2018

SENTENÇA

Vistos.

Trata de ação de procedimento comum promovida por **ASSOCIAÇÃO MISSIONÁRIA DOS FRANCISCANOS MENORES CONVENTUAIS – SOMIFAMECO** em face de **INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS – IBAMA**, objetivando a concessão de tutela antecipada para suspensão do Auto de Infração nº 262905-D e, por consequência, da exigibilidade da multa que lhe fora imposta, bem como para suspender o Termo de Apreensão e Depósito nº 129504-C, para que os animais vistoriados permaneçam sob seus cuidados, até oportuna prolação de sentença.

Em sede de julgamento definitivo de mérito, requer a confirmação do pedido de tutela antecipada, ou, alternativamente, (i) que os animais só sejam retirados de sua guarda caso o Réu apresente um estudo técnico apontando os



riscos à saúde dos animais envolvidos na transferência, bem como comprove sua capacidade de oferecer-lhes um lar digno, em que receberão os devidos cuidados, e, caso se entenda pela concretização de evento infracional, que seja convertida a multa aplicada em penalidade de advertência; ou **(ii)** no caso de manutenção da multa estabelecida pelo auto de infração, que a penalidade pecuniária seja convertida na prestação de serviços de melhoria na qualidade ambiental, conforme permitido pelo artigo 72, § 4º da Lei nº 9.605/1998 e pelo artigo 139 e seguintes do Decreto nº 6.514/2008, que devem ser traduzidos pelo trabalho que já vem sendo desenvolvido pela entidade durante os últimos vinte anos; ou, ainda, **(iii)** que a penalidade pecuniária aplicada à Autora seja adequada em consonância com os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da boa fé, observando, em especial, a sua situação financeira e falta de antecedentes infracionais, aplicando-lhe a penalidade mínima de R\$ 50,00 (cinquenta reais), conforme o artigo 9º do Decreto nº 6.514/2008.

A Autora, entidade benéfica sem fins lucrativos, narra manter em suas dependências animais domesticados, vinculados ao projeto pedagógico que dedica a crianças e adolescentes carentes. Informa que a criação dos animais se deu há aproximadamente vinte anos, essencialmente a partir de animais abandonados em suas dependências, além de outros levados por moradores do bairro, Guarda Municipal de Mauá (SP) e Polícia Militar Ambiental.

Relata que, a fim de regularizar a situação dos animais, requereu junto ao Réu a autorização necessária para mantê-los sob a sua guarda (Processo Administrativo nº 02027.003645/2001-11). Foi, então, notificada repetidas vezes para regularizações atinentes à categoria de criadouro conservacionista, até que, em 23.09.2002, recebeu do Réu, por meio do Ofício nº 352/2002, a informação de que a autorização lhe havia sido deferida, porém condicionada à apresentação de projeto complementar de modificação estrutural.



Alega, entretanto, que, após a apresentação do projeto, recebeu, em 20.04.2004, a diligência de três agentes do Réu, que procederam à lavratura do Auto de Infração nº 262905-D, com a imposição da penalidade de multa no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), em razão da constatação da presença de animais silvestres. Na mesma ocasião, restou lavrado o Termo de Apreensão e Depósito nº 129504-C, com a nomeação de fiel depositário; e, posteriormente, aberto inquérito criminal que culminou no ajuizamento da Ação Penal nº 554.01.2004.021829-4, promovido perante a 1ª Vara Criminal de Santos para apuração do crime previsto pelo art. 29, §1º, III da Lei Federal nº 9.605/1998.

De acordo com a Autora, os recursos opostos na via administrativa foram rejeitados pelo Réu, que, então, houve por bem notificar a Autora em 15.09.2010 para recolher o valor da penalidade. No curso da ação penal, entretanto, foi reconhecida pelo Ministério Público a prescrição antecipada, tendo sido determinada a expedição de ofício ao Réu quanto à possibilidade de permanência dos animais sob a guarda da Autora, com a nomeação de seu diretor como fiel depositário.

Sustenta que tanto o auto de infração quanto o termo de apreensão e depósito deixaram de considerar as exceções previstas nos parágrafos 2º e 3º do artigo 11 do Decreto nº 3.179/1999, na medida em que entre os animais sob sua guarda inexistem espécimes sob o risco de extinção, bem como pelo fato de ter procurado o Réu voluntariamente para regularização da situação. Aduz, ainda, que não se trata de hipótese de tráfico de animais. Subsidiariamente, alega que o valor das penalidades não se mostra razoável, ignorando os gastos com as reformas adaptativas e o sustento dos animais ao longo dos anos.

Pugna, ainda, pela declaração do direito de manter os animais sob a sua guarda, o que seria possível mediante a interpretação sistemática e axiológica da legislação aplicável ao caso, bem como em observância ao bem estar dos animais e ao princípio da proteção ambiental.



Requer a concessão da Gratuidade da Justiça.

Atribui à causa o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais).

Inicial acompanhada de procuração (fls. 56-57) e documentos.

Recebidos os autos, foi proferida a decisão de fls. 319-322, concedendo à Autora os benefícios da gratuidade da Justiça e deferindo parcialmente a tutela antecipada para determinar a permanência dos animais silvestres sob os cuidados da Autora, até decisão judicial contrária.

Às fls. 326-330, a Autora opôs embargos de declaração à decisão de fls. 319-322, alegando a ocorrência de omissão quanto à apreciação das exceções previstas no artigo 11, §§2º e 3º do Decreto nº 3.179/1999, na medida em que os animais sob sua guarda não estariam entre as espécies listadas como ameaçadas de extinção, inexistindo, ainda, oposição à sua retirada do estabelecimento.

Os embargos opostos foram rejeitados pela decisão de fls. 331/331vº, sendo então procedida a citação do Réu (fl. 333vº).

O réu apresentou a contestação de fls. 335-337vº, alegando, quanto ao mérito, que **(i)** a Autora não teria comprovado que os animais foram abandonados em suas dependências; **(ii)** as pessoas que encontram animais silvestres em estado de abandono ou mesmo aquelas que cuidaram por longos anos como animais domésticos devem encaminhá-los ao órgão ambiental, prevendo o Decreto nº 3.179/1999 a isenção de pena administrativa quando há entrega espontânea; **(iii)** a autuação e a apreensão dos animais silvestres encontrados era dever legal do Réu, com amparo nos artigos 1º, 11 e 29 da Lei nº 5.197/1967; e **(iv)** nos termos da Lei nº 9.605/1998, art. 25, §1º, verificada a infração, os animais serão libertados em seu habitat ou entregues a jardins zoológicos, fundações ou entidades assemelhadas,



desde que fiquem sob a responsabilidade de técnicos habilitados, pugnando, assim, pela improcedência da ação.

À fl. 339, a Autora informou a interposição de agravo de instrumento em face da decisão de fls. 319-322, nos termos da minuta de fls. 340-360.

A decisão de fl. 361 intimou a Autora para réplica, bem como as partes para especificação de provas.

A Autora apresentou a réplica de fls. 362-376, pugnando, ainda, pela realização de prova pericial veterinária para atestar a adequação de suas instalações e o bem estar dos animais sob os seus cuidados.

O Réu, por sua vez, requereu o julgamento antecipado do mérito, nos termos da manifestação de fls. 378-378vº

Às fls. 380-386 foi comunicado pela Colenda Sexta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região o recebimento do agravo de instrumento da Autora com efeito suspensivo.

À fl. 390 foi determinada a remessa dos autos ao Arquivo em sobrestamento, aguardando-se a conclusão do julgamento do agravo de instrumento de nº 0010693-38.2011.4.03.0000-SP.

À fl. 391, o Réu informou a interposição de agravo de instrumento face à decisão de fl. 390, nos termos da minuta de fls. 391-395.

À fl. 397 foi proferida nova decisão determinando a remessa dos autos ao Arquivo, em sobrestamento.



À fl. 400 foi proferida decisão deferindo o pedido de realização de prova pericial, intimando as partes para a apresentação de quesitos e indicação de assistentes técnicos e determinando a comunicação de seu conteúdo aos autos do agravo de instrumento nº 0038089-87.2011.4.0.3.0000, em trâmite perante a Colenda Sexta Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sobreveio, então a comunicação da decisão monocrática de fl. 404, julgando o agravo de instrumento interposto pelo Réu prejudicado e, portanto, negando-lhe provimento.

Às fls. 405-408, a Autora indicou assistente técnico e formulou quesitos.

Às fls. 410-410vº, o Réu indicou assistente técnico.

À fl. 411 foi proferida decisão determinando a expedição de ofício ao Conselho Federal de Medicina Veterinária para indicação de perito.

À fl. 414, o Conselho Federal de Medicina Veterinária indicou o nome do médico veterinário Marcelo Da Silva Gomes (CRMV-SP nº 6.266), que, intimado, aceitou a nomeação como perito (fl. 433).

À fl. 434 o Senhor Perito foi intimado para dar início aos trabalhos.

Certificada sua inéria, entretanto, sobreveio a decisão de fl. 442, determinando a expedição de ofício ao Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo para indicação de novo profissional.

Às fls. 469-474 foram trasladadas cópias do venerando acórdão da Colenda Sexta Turma do E. TRF-3 dando provimento ao agravo de instrumento de nº 0010693-38.2011.4.03.6100, interposto pela Autora.



À fl. 481 foi proferida decisão destituindo o Doutor Marcelo da Silva Gomes do encargo de perito e reiterando a decisão de fl. 442 no que concerne à expedição de ofício do Conselho Regional de Medicina Veterinária de São Paulo.

Decorrido o prazo fornecido para a resposta do conselho profissional, foi proferida a decisão de fl. 487, nomeando perita a Doutora Talia Missem Tremori, cadastrada no sistema de Assistência Judiciária Gratuita.

À fl. 493, a Senhora Perita requereu a designação da diligência pericial para o dia 22.07.2016, sendo as partes devidamente intimadas sobre a data sugerida (fls. 494 e 498vº).

O laudo pericial foi juntado às fls. 499-524.

À fl. 525 foi proferida decisão intimando as partes para manifestação sobre o laudo pericial, bem como majorando os honorários periciais para o limite da Resolução nº 305/2014.

Às fls. 526-533, a Autora apresentou sua manifestação sobre o laudo pericial. Ato contínuo, apresentou o parecer técnico de fls. 535-653.

À fls. 655-657, o Réu apresentou as informações nº 00018/2017/PROT/PFE-IBAMA-SP/PGF/AGU e o parecer técnico nº 3/2017/DITEC-SP/SUPES-SP.

À fl. 659 foi certificado o pagamento dos honorários periciais, nos termos dos extratos de fls. 660-661.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório. Passo a decidir.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1^a INSTÂNCIA

Concluída a prova pericial e considerando o amplo acervo documental apresentado, entendo desnecessária a produção de outras provas.

Ademais, ausentes alegações preliminares e presentes as condições de ação e os pressupostos processuais, passo à análise do mérito.

Trata-se de pedido formulado pela Autora para anulação do Auto de Infração lavrado pelo Réu sob o nº 262905-D (fl. 126), bem como do Termo de Apreensão/Depósito nº 129504-C (fl. 127), com o cancelamento da penalidade de multa lhe imposta no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) e a manutenção dos animais que mantém em seus domínios, em caráter definitivo.

Com efeito, o auto de infração combatido tem fundamento nos artigos 29 e 70, § 1º, III da Lei nº 9.605/1998; e 2º, II e IV e 11, 1º, III do Decreto nº 3.179/1999, tendo sido lavrado em 20.04.2004 com a seguinte fundamentação:

"Por manter em cativeiro animais de fauna silvestre brasileira sem origem e sem autorização do órgão competente (IBAMA). Conforme Termo de Apreensão nº 129.504 'e'" (fl. 126).

Vale dizer, a imposição da multa se deu após intimação para que a Autora promovesse alterações estruturais em sua dependência, conforme a narrativa inicial e as cópias do processo administrativo que a instruem.

Posteriormente, em 23.04.2004, restou elaborado o Relatório de Fiscalização de fl. 128, parcialmente reproduzido a seguir:

"Após vistoria realizada no endereço acima citado, ficou constatada a existência de 30 animais silvestres da fauna brasileira sem a comprovação da origem legal e sem qualquer tipo de marcação individual. (...) Diante de tal fato, foi lavrado o Auto de Infração nº 2628905 SÉRIE 'D' e o Termo de Apreensão e Depósito nº 129504. SÉRIE 'C' em 20.04.2004 dos 30 animais silvestres. Ressaltamos ainda que a equipe não constatou a presença de animais silvestres constantes da Lista de Espécies da Fauna Brasileira Ameaçada de Extinção



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1^a INSTÂNCIA

publicada pelo MMA, Portaria nº 03/03. Informamos ainda que os animais silvestres apreendidos foram deixados sob a guarda do referido criadouro na situação de Fiel Depositário, até que o IBAMA providencie a retirada e a destinação dos mesmos” (fl. 128).

Ressalte-se que o auto de infração, enquanto ato administrativo, goza de presunção de legalidade e veracidade. Associado a isso, é certo que a própria Autora confessa em sua inicial a guarda de animais domésticos e silvestres, o que foi atestado, posteriormente, por ocasião da realização de perícia.

Pois bem. Como cediço, a Constituição Federal garante o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, qualificando-o como bem de uso comum e essencial à qualidade de vida. Por essa razão, impõe-se ao Poder Público e à coletividade o dever de preservá-lo para as presentes e futuras gerações, a teor do que dispõe o artigo 225, *caput* e parágrafo primeiro da Carta Magna:

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 Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;



- VI** - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;
- 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.

O Réu atua como o órgão executor da Política Nacional do Meio Ambiente, cabendo-lhe promover a preservação, a conservação e o uso racional dos recursos ambientais, visando assegurar condições de desenvolvimento sócio-econômico, interesses da segurança nacional e a proteção da dignidade da vida humana, nos termos da Lei nº 6.938/1981:

Art 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: (...).

Art 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado (...).

IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências; (...).

Ademais, cumpre-lhe, em exercício ao seu poder-dever de polícia administrativa, a adoção das providências necessárias para coibir eventual prática ambiental ilícita, nos termos do art. 2º, I e II da Lei nº 7.735/1989:

Art. 2º É criado o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, autarquia federal dotada de personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Meio Ambiente, com a finalidade de:



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1^a INSTÂNCIA

- I - exercer o poder de polícia ambiental;
- II - executar ações das políticas nacionais de meio ambiente, referentes às atribuições federais, relativas ao licenciamento ambiental, ao controle da qualidade ambiental, à autorização de uso dos recursos naturais e à fiscalização, monitoramento e controle ambiental, observadas as diretrizes emanadas do Ministério do Meio Ambiente; (...)

Por sua vez, nos termos do art. 70 da Lei nº 9.605/1998, considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente. Referido dispositivo foi regulamentado pelo Decreto nº 6.514/2008, que prevê, em seu art. 24, como infração contra a fauna, matar, perseguir, caçar, apanhar, coletar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente.

Nesse contexto, a guarda de animais silvestres contraria, de fato, o quanto dispõe o artigo 29, *caput* e inciso III da Lei Federal nº 9.605/1998, *in verbis*:

Art. 29. Matar, perseguir, caçar, apanhar, utilizar espécimes da fauna silvestre, nativos ou em rota migratória, sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, ou em desacordo com a obtida:

Pena - detenção de seis meses a um ano, e multa.

§ 1º In corre nas mesmas penas:

- I - quem impede a procriação da fauna, sem licença, autorização ou em desacordo com a obtida;
- II - quem modifica, danifica ou destrói ninho, abrigo ou criadouro natural;

III - quem vende, expõe à venda, exporta ou adquire, guarda, tem em cativeiro ou depósito, utiliza ou transporta ovos, larvas ou espécimes da fauna silvestre, nativa ou em rota migratória, bem como produtos e objetos dela oriundos, provenientes de criadouros não autorizados ou sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente. (grifos nossos).

Convém destacar, entretanto, que para o caso de guarda de espécie silvestre não ameaçada de extinção, o artigo descrito concebe, em seu parágrafo 2º, a seguinte regra de exceção:



§ 2º No caso de guarda doméstica de espécie silvestre não considerada ameaçada de extinção, pode o juiz, considerando as circunstâncias, deixar de aplicar a pena. (grifos nossos).

Certo que o IBAMA, enquanto entidade fiscalizadora, ao identificar a presença dos animais antes da confirmação do registro da Autora como criadouro conservacionista, não procedeu necessariamente em erro ao lavrar o auto de infração e o termo de apreensão ora combatidos, sob pena de ofensa ao princípio da estrita legalidade.

Deixou, todavia, de realizar a análise da razoabilidade dos atos praticados, no momento em que lhe competia condicionar a aplicação da pena ambiental à análise das circunstâncias fáticas, nos termos do art. 29, III, §2º da Lei nº 9.605/1998.

Resta, portanto, a esse Juízo, a análise conjugada dos fatos.

O Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região há muito consolidou entendimento no sentido de que a fiscalização ambiental, para casos análogos ao dos autos, deve se operar nos limites do princípio da razoabilidade. Confiram-se, nesse sentido, os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - "PAPAGAIO DE CARA ROXA" MANTIDO EM VIDA DOMÉSTICA HÁ MAIS DE TRÊS DÉCADAS - ENTREGA DA AVE AO IBAMA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA.

1. Agravo retido não conhecido por não requerer a agravante expressamente, na apelação, sua apreciação pelo tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Não se desconhece que a posse de animal silvestre sem autorização ou permissão da autoridade competente, constitui infração ambiental, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.605/1998, passível, portanto, de apreensão, o que, em princípio leva ao reconhecimento da legalidade do ato da autarquia ambiental, mas necessário se faz observar ao princípio da razoabilidade.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA

3. O papagaio que o IBAMA pretende apreender vive com a imetrante há muito tempo e o vínculo desta e de sua filha com o animal fica evidente diante de sua iniciativa de recorrer ao Judiciário almejando ver reconhecido o direito de com ele permanecer.

4. Assinale-se que a ave está sob a guarda e cuidados da imetrante, há mais de três décadas, o que faz supor que sua reintrodução ao meio ambiente poderia resultar em dano irreversível para a própria ave, que se acostumou a não ter de lutar pela própria sobrevivência no habitat natural respectivo, bem como poderia tornar-se presa fácil para os respectivos predadores, ou ter de suportar a rejeição - muito comum do bando ao qual procure se acostar.

5. Assim, no caso em apreço, retirar o papagaio do ambiente doméstico acarretar-lhe-ia mais prejuízo do que efetiva proteção, mormente considerando a longa permanência desse pássaro sob os cuidados da imetrante.

6. Mantida a sentença que determinou ser jurídico, justo e razoável que não se perturbe a convivência harmônica, consolidada ao longo de mais de 25 (vinte e cinco) anos, entre a imetrante e seu papagaio - desde que ela efetivamente cumpra os compromissos que assumir perante o IBAMA, seguindo as orientações dos agentes competentes, inclusive autorizando a implantação de um chip para monitoramento do animal, para a devida fiscalização e o mais que seja necessário.

(TRF-3, AMS nº 16203 SP 0016203-41.2006.4.03.6100, Sexta Turma, J. Conv. Herbert de Bruyn, j. 18.04.2013, DJ 25.04.2013) (grifos nossos).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE LIMINAR EM AÇÃO CAUTELAR. CRIAÇÃO DOMÉSTICA DE AVE SILVESTRE - PAPAGAIO "NÊGO" (AMAZONA AESTIVA) - SEM A DEVIDA PERMISSÃO, LICENÇA OU AUTORIZAÇÃO DA AUTORIDADE COMPETENTE. PRETENSÃO DA FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL EM VÊ-LA DEVOLVIDA À VIDA SELVAGEM OU ENTREGUE A ZOOLÓGICO: DESPROPÓSITO, NA SINGULARIDADE DO CASO (AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE). ANIMAL JÁ DOMESTICADO E MUITÍSSIMO BEM TRATADO POR PESSOA QUE LHE DEDICA AFETO E DISPENDIOSOS CUIDADOS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IBAMA REJEITADA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

1. A diligência que foi levada a efeito por equipe de policiamento ambiental do Estado de São Paulo, resultou na autuação (multa) e apreensão de quatro aves silvestres, dentre as quais o papagaio "Nego", por infração ao artigo 25, § 3º, inciso III, da Resolução SMA nº 48/2014 - ter em cativeiro espécies da fauna nativa silvestre sem autorização do órgão ambiental competente. Referida norma infralegal da Secretaria do Meio Ambiente do Estado de São Paulo dispõe sobre as condutas infracionais ao meio ambiente e suas respectivas sanções administrativas, em regulamentação à Lei Federal nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, ao Decreto Federal nº 6.514, de 22 de julho de 2008, e ao Decreto Estadual nº 60.342, de 04 de abril de 2014. Logo, não se



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA

afigura descabida a indicação do IBAMA como parte passiva, até porque remanesce interesse quanto à manutenção e guarda definitiva do pássaro. Nada impede, porém, que o tema seja detidamente analisado no feito originário, oportunizado o contraditório.

2. Os documentos acostados aos autos (auto de infração ambiental e anexos) demonstram que a ave não sofria maus tratos e nem há indícios de que os agravantes desenvolvam atividade econômica ligada à comercialização de aves silvestres.

3. Na singularidade, a devolução da ave - aclimatada a um suave cativeiro, sem sofrer maus tratos e sendo bem cuidada - ao seu habitat natural ou mesmo a entrega a zoológicos não seria razoável tendo em vista que já está adaptada ao convívio doméstico há muito tempo; já perdeu o contato com o habitat natural (se é que algum dia o teve) e estabeleceu laços afetivos com os agravantes, de modo a tornar a mudança arriscada para a sobrevivência da ave, com perigo de frustração da suposta readaptação.

4. Ao Judiciário cabe também aplicar a lei atendendo a seus fins; a legislação ambiental específica dos animais busca a proteção deles, e de modo algum a ave carinhosamente chamada de "nêgo" estaria melhor se lançada à sanha de seus predadores ou aprisionada em zoológico. Destarte, deve ser, mesmo que excepcionalmente, reconhecido o direito da parte agravante de permanecer na posse e propriedade da ave indicada na peça inicial.

5. Preliminar arguida em contraminuta rejeitada. Agravo de instrumento provido.

(TRF-3, AI nº 0027849-97.2015.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Johonsom di Salvo, j. 21.07.2016, DJ 02.08.2016) (grifos nossos).

Transcreve-se, a seguir, parte do voto do Iminente Relator do Agravo de Instrumento nº 0027849-97.2015.4.03.6100, dada a identidade de suas ponderações com o caso ora *sub judice*:

"É certo que a Lei nº 9.605/98 tipifica a conduta de ter em cativeiro espécimes da fauna silvestre sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente (...).

Mas é óbvio que a severidade da disposição penal deve ser vista cum granulum salis quando existe demonstração de que o infrator devota aos animais um louvável grau de afeto e os trata com um tal grau de desvelo que se aproxima daquele que seria tributado até a um ser humano, como, por exemplo, assegurar-lhes cuidados médicos e alimentação muito adequada.

Também é certo que o rigor do § 1º do artigo 25 da lei impõe que, verificada a infração, os animais sejam "libertados em seu habitat ou entregues a jardins zoológicos, fundações ou entidades



assemelhadas, desde que fiquem sob a responsabilidade de técnicos habilitados".

Mas aqui cabe perguntar: qual a utilidade de se devolver ao habitat selvagem animais que se acostumaram a uma vida aprazível em cativeiro? Quem vai protegê-los dos outros animais predadores de suas espécies? O IBAMA - órgão federal notoriamente carente de recursos - terá condições de remeter os animais em segurança até um local selvagem onde sejam repastos na natureza?

E outras questões se alevantam: será que algum zoológico destinará à ave de que cuida este processo o mesmo tratamento de excelência que os agravantes lhe tributam há tantos anos?

A emenda pretendida pelo IBAMA não será pior do que o soneto?

Ora, a decisão judicial também deve se pautar pela razoabilidade". (...).

No caso dos autos, frise-se que, até o ajuizamento da presente demanda, os animais apreendidos permaneceram sob a guarda da Autora nomeada como fiel depositária até que o Réu providenciasse a sua retirada e o transporte (fl. 128).

Aliás, em momento algum noticiou-se qual seria a sua destinação. É aventado na contestação de fls. 335-337vº que, a teor do que dispõe o artigo 25, §1º da Lei nº 9.605/1998, “os animais serão libertados em seu habitat natural ou entregues a jardins zoológicos, fundações ou entidades assemelhadas, desde que fiquem sob a responsabilidade de técnicos habilitados”, prosseguindo o Réu que “esses animais possuem seu lugar junto ao seu ecossistema natural e viver, ao menos, entre seus pares em um criadouro regularizado, visando a uma posterior reintrodução na natureza, é tecnicamente a alternativa melhor do ponto de vista do bem-estar do animal” (fl. 337).

É certo que os animais mantidos pela Autora têm origens diversas, entre o abandono de seus proprietários anteriores, maus tratos e mesmo apreensões da Polícia Militar Ambiental e da Guarda Municipal de Mauá (SP).



Note-se que o Réu não informou a existência de logradouros alternativos para os animais recebidos e tratados pela Autora na região. A Senhora Perita, por sua vez, foi enfática ao destacar que “*as instituições mantidas pelo poder público são os CETAS e os CRAS, que não são criadouros conservacionistas, é sabido que existe uma superlotação destes locais, principalmente devido ao número de animais vítimas de tráfico e contrabando no Brasil*” (fl. 522).

É possível, portanto, que o espaço mantido pela Autora consista na única opção viável para o tipo de serviço prestado, que, diga-se, é revestido de verdadeiro caráter comunitário e prestado há mais de três décadas.

Neste quadro, verifica-se que a permanência dos animais sob os cuidados da Autora se mostra a solução mais razoável, posto que adaptados às condições oferecidas, aos tratadores e mesmo à presença do público local.

Outro não é o entendimento consolidado nas instâncias superiores:

ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. APREENSÃO DE MACACO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 1º DA LEI 5.197/1997 E DO ART. 25 DA LEI 9.605/1998. INEXISTÊNCIA.

1. Hipótese em que foi assegurada a posse do impetrante sobre uma fêmea de "macaco-barrigudo", mantida em cativeiro doméstico por mais de 19 (dezenove) anos e apreendida pelo Ibama por falta de autorização.

2. O Tribunal Regional afastou a necessidade de dilação probatória e manteve a sentença concessiva da segurança com base nas peculiaridades do caso concreto, sobretudo a dificuldade de adaptação do animal a um novo habitat; o bom estado de saúde demonstrado pelo boletim de ocorrência, o laudo médico e demais documentos colacionados aos autos pelo impetrante; e a relevância do interesse humano envolvido, considerando que a criação da primata pelo longo período gerou vínculo afetivo com a família, em especial com uma pessoa com deficiência mental.

3. A fauna silvestre, constituída por animais "que vivem naturalmente fora do cativeiro", conforme expressão legal, é propriedade do Estado (isto é, da União) e, portanto, bem público. *In casu*, ainda que não se possa afirmar tratar-se de animal totalmente domesticado, o longo período de vivência em cativeiro doméstico mitiga a sua qualificação como silvestre.

4. **Inexiste violação do art. 1º da Lei 5.197/1997 e do art. 25 da Lei 9.605/1998, pois a hipótese em análise é *sui generis* e**



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA

legitima as razoáveis ponderações feitas pelo julgador ordinário para assegurar o direito à manutenção da posse da macaca com o impetrante e sua família. Não se pode olvidar que a legislação deve buscar a efetiva proteção dos animais, finalidade observada pelo julgador ordinário. Incidência da Súmula 7 do STJ.

5. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp nº 1.085.045-RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 20.08.2009, DJ 04.05.2011) (grifos nossos).

ADMINISTRATIVO. DIREITO AMBIENTAL. PRESERVAÇÃO DA GUARDA DE ANIMAIS SILVESTRES. PERMANÊNCIA NO CATIVEIRO DOMÉSTICO DESDE LONGA DATA. Não faz sentido em mudar-se o "habitat" de animais silvestres mantidos em cativeiro doméstico por mais de vinte anos, seja pela perda de contato com o "habitat" natural, seja pelos laços afetivos estabelecidos no novo "habitat", seja pelo risco de frustrar-se a readaptação com possibilidade de evento letal. Entendimento da Turma. (TRF-4, Apelação/Reexame Necessário nº 2008.71.07.002917-1/RS, 4ª Turma, Rel. Des. Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 16.09.2009, DJ 29.09.2009) (grifos nossos).

PROCESSUAL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ANIMAIS SILVESTRES EM POSSE DO IMPETRANTE HÁ LOGO TEMPO. COMPROVAÇÃO DE BONS TRATOS. ARTS. 29, PARÁGRAFO 1º, III da LEI 9.605/98 E ART. 11, PARÁGRAFO 1º, III, DO DECRETO 3.179/99. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. LIVRE CONVENCIMENTO. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Embargos de Declaração opostos pelo IBAMA- INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS, em face de acórdão prolatado por esta E. Segunda Turma, sob o argumento de que o acórdão foi omisso no tocante a: a) prova de que os animais estão em posse do Embargando há longos anos; b) assunção pelo Recorrido da obrigação contratual e voluntária de restituição ao IBAMA os papagaios, consoante cláusula 3^a; c) não apreciação da prova produzida nos autos; d) art. 29, parágrafo 1º, III da Lei 9.605/98 e art. 11, parágrafo 1º, III, do Decreto 3.179/99; e) consequências jurídicas dos sucessivos contratos de depósito; f) violação à cláusula de reserva de plenário em face dos artigos supramencionados. Sustenta, ainda, a utilização de subjetivismos e presunções, dentre elas: impossibilidade de adaptação dos animais à vida natural no ambiente, o bem-estar dos papagaios estaria assegurado pela posse do Embargado. Requereu a atribuição de efeitos infringentes e o provimento do recurso.

2. No tocante à prova de que os animais estão em posse do Embargando há longos anos, verifica-se pelo termo de depósito constante dos autos, verifica-se que o mesmo foi inicialmente deferido em 2003. Assim, de fácil constatação que os mesmos permanecem em posse do Embargante há um tempo bastante razoável.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE 1ª INSTÂNCIA

3. Nos autos há atestados de veterinário comprovando a prestação de cuidados aos animais em questão, bem como declarando a saúde dos mesmos e bons tratos pelo seu possuidor. Assim, não há que se falar em utilização de subjetivismos quanto ao bem-estar dos papagaios estaria assegurado pela posse do Embargado.

4. No que se refere à assunção pelo Recorrido da obrigação contratual e voluntária de restituição ao IBAMA os papagaios, consoante cláusula 3^a, de se acrescer que não houve infringência ilegal. Ao não deferir administrativamente a renovação do depósito, insurgiu-se o Depositário impetrando *mandamus*, não ofendendo nenhum dispositivo legal. Tanto assim, que obteve, de princípio, liminar deferindo o pleito antecipatório.

5. Relativamente às consequências jurídicas dos sucessivos contratos de depósito, não se manifestou o acórdão tendo em vista que o que foi deferido ao Particular foi a permanência dos animais sob sua guarda, vez que restou comprovado que os animais estão sendo bem cuidados e que gozam de boa saúde, bem como que possuem adaptação ao ambiente em que vivem, consoante demonstram as fotos encartadas aos autos.

6. No que tange aos dispositivos legais invocados, art. 29, parágrafo 1º, III da Lei 9.605/98 e art. 11, parágrafo 1º, III, do Decreto 3.179/99, o acórdão se manifestou no sentido que as peculiaridades do caso concreto permitem excepcionalmente a manutenção dos animais sob a guarda e cuidados do Impetrante, tendo em vista que não se comprovou prejuízo para o animal ou para Autarquia. De se acrescer que os artigos supramencionados tratam de infração cometida por quem tem espécimes da fauna silvestre sem a devida permissão, licença ou autorização da autoridade competente, não sendo este o caso dos autos, já que de início o Particular possuía o termo de aceitação de encargos e guarda voluntário de animais silvestres deferido pelo IBAMA, só vindo a não o possuir a partir do indeferimento da pretensão de renovação, quando ajuizou a presente ação. Assim, não há que se falar em ofensa aos referidos dispositivos, muito menos à cláusula de reserva de plenário. (...).

(TRF-5, APELREEX nº 2008.82.00.005770-5/01, 2^a Turma, Rel. Des. Francisco Barros Dias, j. 04.05.2010, DJ 13.05.2010) (grifos nossos).

Merece destaque, ainda, o fato de que o trabalho desempenhado pela entidade não possui fins lucrativos, sendo certo que a Autora mantém o local de condicionamento dos animais nos limites de sua capacidade financeira.

E, mesmo diante deste cenário, foi apontado no laudo pericial a existência de recintos de alta complexidade (fl. 509), alimentação disponível (fls. 506 e 511) e mesmo de assistência por clínica particular (fl. 504).



Cumpre ressaltar ainda que a notícia de reprodução dos animais assistidos (fl. 250) é prova da evidente adaptação das espécies no local, de modo que a sua abrupta retirada e eventual separação implicariam mais em prejuízos que em benefícios às espécies.

Nesse contexto, imputar à penalidade aplicada à Autora efeitos pedagógicos ou mesmo de educação ambiental à comunidade atendida, não se afigura razoável, mas, sim, em realidade, contraditório.

É certo que a intervenção estatal deve-se mostrar apta a atingir os objetivos pretendidos. A finalidade maior das normas ambientais é dar proteção aos animais silvestres e evitar práticas de custódia, comércio ilícito e contrabando.

Não se pode ignorar, entretanto, que por ocasião da lavratura do auto de infração e, posteriormente, do termo de apreensão, a Autora ainda detinha a expectativa de seu registro como criadouro conservacionista.

Ademais, a situação não se equipara a um flagrante de maus tratos ou abandono, nem de ilícito praticado à revelia do Réu, que tinha conhecimento da situação e acompanhava, de perto, a evolução da organização estrutural da Autora.

Também por esse viés deve-se considerar mitigada a alegada ilicitude, conforme a jurisprudência que segue:

APREENSÃO E DEPÓSITO DE ANIMAIS SILVESTRES. ILEGITIMIDADE DA POSSE DA AUTORA. NOTIFICAÇÃO DO INDEFERIMENTO DO REGISTRO DOS ANIMAIS JUNTO AO IBAMA CONCOMITANTE AO ATO DE APREENSÃO E DEPÓSITO. PENALIDADE DECORRENTE DO AUTO DE INFRAÇÃO AFASTADA. É lícita a apreensão e o depósito de animais silvestres pelo IBAMA (dois papagaios tipo “amazonas”) se indeferido o pedido de registro destes junto ao IBAMA em período anterior, de modo que configurada está a ilegitimidade da posse da parte impetrante. Tendo a notificação do indeferimento



do registro sido realizada concomitante ao ato de apreensão e depósito dos animais, não se mostra razoável a imputação da penalidade por infração ao disposto na Lei 9.605/98, que trata dos ilícitos praticados contra a fauna, devendo ser afastada a exigência da multa decorrente do auto de infração. (TRF-4, AMS nº2000.04.01.090241-7, 4^a Turma, Des. Rel. Antônio Lippmann Júnior, j. 12.06.2001, DJ 15.08.2001) (grifos nossos).

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para, ratificando a decisão antecipatória de fls. 319-321vº, declarar o direito da Autora de permanecer com os animais relacionados, bem como a nulidade do Auto de Infração nº 262905-D e do Termo de Apreensão/Depósito nº 129504-C, com o consequente cancelamento da multa aplicada.

Condeno o Réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º do CPC.

P. R. I. C.

São Paulo, 26 de Julho de 2018.

DENISE APARECIDA AVELAR

Juíza Federal