

NICOLE MACHADO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO PROTETIVO DA FAUNA

CURITIBA

2013

NICOLE MACHADO

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COMO INSTRUMENTO PROTETIVO DA FAUNA

Trabalho apresentado para obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental no curso de Pós-Graduação em Direito Ambiental do Setor de Ciências Agrárias da Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Profa. Ana Maria Jara Botton Faria

CURITIBA

2013

AGRADECIMENTOS

A todos que, direta ou indiretamente, contribuíram para a realização deste trabalho, amigos e colegas.

Sobretudo à professora Ana Maria pela orientação, aos meus pais pelo apoio e ao Aknaton Toczec Souza, pelo incentivo e colaboração.

“Compara-se muitas vezes a crueldade do homem à das feras, mas isso é injuriar essas últimas.”

Fiodor Dotoievski

RESUMO:

O presente trabalho de conclusão de curso teve como objetivo principal a verificação da eficácia da Ação Civil Pública, quando interposta como meio protetivo da fauna. Basicamente o trabalho está dividido em três capítulos, nos quais inicialmente foram expostos os conceitos, princípios e evolução da proteção do meio ambiente. O segundo capítulo abordou aspectos específicos da fauna, sua tutela constitucional, infraconstitucional e internacional. Por fim, o terceiro capítulo tratou da Ação Civil Pública, suas particularidades processuais e alguns casos práticos analisados por intermédio de estudo jurisprudencial.

Palavra-chave: meio ambiente, fauna, ação civil pública.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	06
1. ESCLARECIMENTOS SOBRE O MEIO AMBIENTE	08
1.1 CONCEITOS E ASPECTOS	08
1.2 PRINCÍPIOS.....	10
1.2.1 Princípio do Desenvolvimento Sustentável	10
1.2.2 Princípio da Preservação ou Precaução	11
1.2.3 Princípio do Poluidor Pagador.....	13
1.2.4 Princípio da Participação Comunitária.....	14
1.3 BREVE EVOLUÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE	15
1.3.1 No Âmbito Internacional	15
1.3.2 No Brasil.....	17
1.3.3. Tutela Constitucional do Meio Ambiente	19
2. ELUCIDAÇÕES E PROTEÇÃO DA FAUNA	22
2.1 ELUCIDAÇÕES SOBRE A FAUNA.....	22
2.2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA FAUNA.....	24
2.3 LEI 9.605/98	26
2.4 DECLARAÇÃO UNIVERSAL DO DIREITO DOS ANIMAIS	27
3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA	30
3.1 ESCLARECIMENTOS SOBRE A AÇÃO CIVIL PÚBLICA.....	30
3.2 ASPECTOS PROCESSUAIS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.....	32
3.3 A AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA PROTEÇÃO DA FAUNA.....	37
CONSIDERAÇÕES FINAIS	42
REFERÊNCIAS	45

INTRODUÇÃO:

A relevância da realização de um estudo acerca da efetividade da ação civil pública quando utilizada como meio de amparo da fauna é, atualmente, de muita importância já que o resguardo do meio ambiente evoluiu com o passar dos anos e hoje é tema que merece saliência.

São inúmeros os tratados internacionais sobre o assunto, bem como vasta legislação no ordenamento jurídico brasileiro, contudo, apesar dessa evolução e admirável melhora na tutela ambiental, por muitas vezes o amparo ambiental perde espaço para outros temas de talvez maior urgência para países em desenvolvimento como o Brasil.

Apesar de toda a proteção legal relacionada ao meio ambiente e à fauna em si, são corriqueiros os casos de dano ambiental relacionada a ela, podendo citar a título exemplificativo o tráfico e a caça de animais silvestres, a emissão de efluentes em rios causando o perecimento de espécies, a pesca em período proibido, os maus tratos e a crueldade que tem aparentemente sido constante.

Deste modo, sabendo que a ação civil pública é instrumento processual que pode ser utilizado para defesa de direitos difusos e diante da realidade cotidiana dos danos ambientais, indaga-se se a ação civil pública quando empregada como instrumento de proteção ao meio ambiente, notadamente à fauna, a resguarda de modo eficaz?

Tem-se como hipótese, considerando a evolução da proteção do meio ambiente, bem como o enriquecimento de leis infraconstitucionais especialmente a Lei nº 7.347/85 e Lei 6.938/81 e o próprio amparo trazido pela Constituição Federal, que a ação civil pública possui elementos adequados e suficientes para a proteção da fauna.

O objetivo geral do trabalho é pesquisar a possibilidade e efetividade da ação civil pública quando empregada em prol da fauna. Também analisar a evolução histórica da proteção ao meio ambiente, realizar um apanhado geral sobre a ação civil pública e suas particularidades e analisar casos concretos, em que poderia ser, ou foi, interposta a ação civil pública como possibilidade de proteção da fauna.

Para tanto o trabalho conta primeiramente com um apanhado geral sobre o direito ambiental em si, sendo analisado seu conceito, aspectos, principais princípios e sua evolução histórica e desenvolvimento legislativo no âmbito nacional

e internacional. Inicialmente é dada uma visão ampla acerca do meio ambiente e do direito ambiental para que depois se possa focar no estudo da fauna propriamente. A tutela da fauna será explanada à parte, sendo mencionada sua importância, evolução histórica, legislação pertinente e proteção constitucional, enfatizar-se-á a Lei 9.605/98.

Por conseguinte será esclarecida a ação civil pública com suas características fundamentais, tais como definição, legitimidade e rito processual, onde se dará também ênfase na Lei nº 7.347/85 e doutrina específica sobre o tema.

Finalmente é contemplada a ação civil pública quando utilizada com intuito de proteção da fauna, bem como sua viabilidade jurídica e casos em que já houve efetivo amparo ambiental. Tal elucidação se dá por meio de doutrina específica e estudo jurisprudencial. Desse modo, poderá ser investigada a eficácia da proteção da fauna quando da utilização da ação civil pública.

1. ESCLARECIMENTOS SOBRE O MEIO AMBIENTE

Antes de iniciar o estudo da Ação Civil Pública atinente à proteção do meio ambiente, especialmente no âmbito da proteção da fauna, se faz imprescindível verificar alguns conceitos, aspectos e esboços históricos e legais a respeito do meio ambiente para melhor elucidação do assunto.

1.1 CONCEITO E ASPECTOS

Primeiramente ressalta-se o fato de haver frequente crítica à expressão meio ambiente, isto porque a mesma é considerada pleonástica, ou seja, redundante em seu vernáculo. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2011, p. 72) explica que tal análise se dá “em razão de *ambiente* já trazer em seu conteúdo a ideia de “âmbito que circunda”, sendo desnecessária a complementação pela palavra *meio*”.

Não havendo maiores complexidades referente à expressão em si, deve-se compreender o conceito de meio ambiente, podendo ser entendido como a “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas” (SILVA 1998, p.2, *apud* SIRVINSKAS 2011, p. 91).

A partir do conceito citado percebe-se que o meio ambiente pode ser observado sob 03 aspectos, o natural, o artificial e o cultural. Contudo, há na doutrina brasileira uma divergência quanto ao número exato destes aspectos.

Doutrinadores como José Afonso da Silva e Hugo Nigro Mazzilli entendem pela tríplice divisão, ou seja, meio ambiente natural, artificial e cultural (SOUZA, 2005). Em contrapartida Luís Paulo Sirvinskas (2011) aquiesce o entendimento de serem 04 os aspectos do meio ambiente: natural, artificial, cultural e do trabalho.

Assim, vejamos a classificação de acordo com a concepção de Jadir Cirqueira de Souza (2005) que também opta pela divisão em 04 aspectos.

O meio ambiente natural abrange os aspectos que afetam direta ou indiretamente a fauna, a flora, os recursos hídricos, o ar atmosférico, o solo e demais recursos que existem na natureza, enquanto que o meio ambiente artificial está sedimentado nas áreas construídas pelo homem. Pode-se dizer que há uma

busca pela proteção da qualidade de vida do homem dentro do espaço físico construído.

Quanto ao meio ambiente cultural, pode-se entender basicamente que engloba aquele bem que adquire uma característica especial, seja ela histórica, cultural, ou outra.

E por fim, apesar da divergência, vejamos o estudo que ganha densidade, o do meio ambiente do trabalho. Essa face ambiental tem como objetivo proteger o ser humano das violações ambientais no local de trabalho. Não busca proteger as relações de natureza trabalhista, mas sim a sadia qualidade e condição do local laboral.

Para doutrinadores que entendem pela tríplice divisão, basicamente os conceitos são os mesmos, de forma que o meio ambiente do trabalho citado por outros autores apenas não é mencionado.

A análise das citadas facetas do meio ambiente é importante para que se possa ter a verdadeira dimensão da proteção do meio ambiente, isso porque muitas vezes o senso comum considera o meio ambiente apenas a flora e a fauna. Nesse sentido Jadir Cirqueira de Souza (2005, p. 66) observa que há visão equivocada de que o meio ambiente natural e o próprio meio ambiente equivalem-se, isso pelo fato de aquele ter maior visualização da sociedade.

Para findar a definição do meio ambiente ressalta-se mais um conceito:

Meio Ambiente é o conjunto de relações entre o mundo natural e o homem, que influem sobremodo em sua vida e comportamento. O meio ambiente, promovido à categoria de bem jurídico, essencial à vida, à saúde e a felicidade do homem, é objeto de uma disciplina autônoma, a ecologia. (DOTTI, 1978, p. 17, *apud* MILARÉ, COSTA e COSTA, 2013, p. 26).

Observa-se o fato de que houve ausência de uma conceituação legal de meio ambiente até o surgimento da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, Lei 6.938/81, que trouxe em seu artigo 3º, I o entendimento de meio ambiente como sendo “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas”.

O próprio Direito Ambiental vincula os conceitos e definições legais ou doutrinárias para que se tenha uma efetiva e abrangente proteção do meio ambiente. Tem-se o Direito Ambiental, como um “Direito sistematizador, que faz a

articulação da legislação, da doutrina e da jurisprudência concernentes aos elementos que integram o ambiente”. (MACHADO, 2012, p. 62)

Sirvinskas (2011, p. 89) define o direito ambiental como:

A ciência jurídica que estuda, analisa e discute as questões e os problemas ambientais e sua relação com o ser humano, tendo por finalidade a proteção do meio ambiente e a melhoria das condições de vida do planeta.

Quanto à autonomia do direito ambiental, esta se caracteriza pelo fato de o mesmo possuir um regime jurídico, objetivos e princípios próprios. Entretanto, deve-se destacar que haverá constantemente uma simbiose entre o direito ambiental e os demais ramos do direito, através de adaptações de conceitos e procedimentos. (SIRVINSKAS, 2011, p.100)

Por conseguinte, após explorar o meio ambiente, seus aspectos e o próprio direito ambiental, devem também ser devidamente estudados e compreendidos os pilares que sustentam este direito, ou seja, os princípios norteadores do direito ambiental.

1.2 PRINCÍPIOS

Os princípios no direito são “enunciados lógicos admitidos como condição ou base de validade das demais asserções que compõem dado campo de saber.” (REALE, 2006, p. 303)

Para Sirvinskas (2011, p. 100) “servem para facilitar o estudo e a análise de certos fundamentos estanques do direito. Prestam-se para balizar o procedimento do legislador, do magistrado e do operador do direito”.

“O Direito Ambiental possui princípios jurídicos próprios. Surgiram com os pactos internacionais, com a Constituição Federal e com as próprias Leis ambientais”. (SOUZA, 2005, p. 50)

São vários os princípios citados por diversos doutrinadores do Direito Ambiental de forma que se optou não por exaurir o assunto, mas pela explanação de alguns gerais e específicos atinentes ao tema aqui abordado.

1.2.1 Princípio do Desenvolvimento Sustentável

A expressão desenvolvimento sustentável tomou relevo com o “Relatório de Brundtland”, documento resultante da Conferência de Estocolmo realizada em 1972, que posteriormente foi publicado no fim da década de 80 com o título de “Nosso Futuro Comum”. (SIRVINSKAS, 2011, p. 104)

Dessa forma ficou o desenvolvimento sustentável compreendido como aquele desenvolvimento que seja capaz de satisfazer as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras. (ONU, ONLINE)

Entendimento este que foi fortalecido em nosso ordenamento jurídico, pelo artigo 225 da Constituição Federal que deixa clara a intenção da proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e preservação da qualidade de vida para presentes e futuras gerações.

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. (BRASIL, 1988)

O desenvolvimento sustentável pode também ser bem compreendido se analisado o entendimento de James Lovelock (2006, p. 17), que o considera um alvo móvel, ou seja, o desenvolvimento sustentável “representa o esforço constante em equilibrar e integrar os três pilares do bem-estar social, prosperidade econômica e proteção ambiental em benefício das gerações atual e futuras”.

Desta forma, o Princípio do Desenvolvimento Sustentável é considerado um dos mais importantes princípios basilares do direito ambiental, uma vez que ao mesmo tempo em que visa garantir o desenvolvimento científico e tecnológico, também almeja a qualidade de vida na sociedade. (SOUZA, 2005, p. 52)

Nota-se que com a leitura detalhada do artigo 225 da Carta Magna é possível verificar que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito da coletividade, mas também é um dever que à mesma é conferido no sentido de defendê-lo e preservá-lo para presentes e futuras gerações.

1.2.2 Princípio da Prevenção ou Precaução

Também é um notável princípio do Direito Ambiental, fundamentalmente porque parte do pressuposto de que os danos ambientais podem ser de difícil reparação ou até mesmo irreversíveis.

Apesar de sua importância, é pouco aplicado no plano jurisdicional e extrajudicial, e essa não aplicabilidade decorre, na maioria das vezes, da falta de entendimento da sua real importância no contexto da tutela ambiental. Sendo que a demonstração mais convincente de sua módica utilização está na crescente degradação e escassez de recursos naturais. (SOUZA, 2005)

Para Souza (2005, p. 58) a maioria dos operadores do direito ainda segue a ideia de buscar a reparação do dano e não a tentativa de evitá-lo antes de sua consumação. Ressalta ainda o doutrinador que a própria Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) incorreu no mesmo equívoco quando destacou na ementa: que a lei “disciplina a ação civil pública por danos causados ao meio ambiente...”. (SOUZA, 2005)

Tornou-se incontestável a obrigação de evitar o dano ambiental quando o mesmo pudesse ser identificado antecipadamente. No entanto no Brasil, até 1981 ainda não havia sido expressamente demonstrado tal princípio. O advento da inovadora Lei 6.938/81 trouxe como objetivo da política pública do meio ambiente, dentre outros, a prevenção. (MACHADO, 2012, p. 97)

Lei 6.938/81.

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico;
VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;

Houve também preocupação com a questão da precaução ambiental em Conferência internacional realizada poucos anos depois do advento da lei citada. “A Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, reunida no Rio de Janeiro em 1992, votou, por unanimidade, a chamada “Declaração do Rio de Janeiro”, com 27 princípios. O Princípio 15 diz”: (MACHADO, 2012, p.98-99)

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou

irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Há na doutrina brasileira uma breve discordância quanto ao nome exato do Princípio em decorrência da abrangência dos termos prevenção e precaução.

Para Sirvinskas (2011, p.106) a prevenção “é gênero das espécies precaução ou cautela, ou seja, é o agir antecipadamente”, assim o conceito de prevenção é mais amplo do que o de precaução. Em contrapartida, Machado (2012) considera que a expressão precaução deve ser considerada uma vez que fora utilizada expressamente no Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro.

De uma maneira ou de outra, seja por prevenção, precaução ou cautela, é saliente o fato de que este Princípio fundamental deve ser efetivamente considerado.

Souza (2005, p. 60) por fim conclui adequadamente que:

A atuação preventiva é mais econômica, prática e de resultados imediatos. Não exige a feitura de complexos laudos periciais, submissão a procedimentos judiciais demorados e/ou grande estrutura material. Na verdade, exige-se, tão-somente, a colocação em prática do jargão popular: *prevenir é melhor do que remediar*.

Assim, percebe-se que a correta aplicação deste Princípio torna-se imprescindível diante da notável fragilidade do meio ambiente, uma vez que o mesmo pode, depois de degradado, demorar a renascer ou não mais possuir as características que antes apresentava.

1.2.3 Princípio do Poluidor Pagador

O desenvolvimento socioeconômico fez e faz parte da atualidade, contudo deve ser buscado de forma equilibrada com a preservação do meio ambiente.

O Princípio do Poluidor Pagador fundamentalmente é “aquele que obriga o poluidor a pagar a poluição que pode ser causada ou que já foi causada”. (MACHADO, 2012, p. 93) Sendo assim, atua como um estimulante negativo.

Para Sirvinskas (2011) o Princípio do Poluidor Pagador é fundamentado constitucionalmente pelo artigo 225, § 3º da Constituição Federal que enuncia:

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. (BRASIL, 1988)

Além de basear-se no artigo 14, § 1º da Lei 6.938/81:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. (BRASIL, 1981)

Conclui-se, portanto que o Princípio do poluidor pagador objetiva primordialmente, assim como os demais princípios norteadores do direito ambiental, evitar ou ao menos reduzir a degradação do meio ambiente.

1.2.4 Princípio da Participação Comunitária

O Princípio da Participação assegura ao cidadão brasileiro a possibilidade de participar nas políticas públicas ambientais em três esferas: legislativa, administrativa e processual. (SIRVINSKAS, 2011)

Afirma Souza (2005) que a participação da sociedade nas questões ambientais deve ser incentivada e garantida, uma vez que esse interesse advém do fato de que a vítima do dano ambiental é a própria coletividade.

A partir da adequada educação, da informação ambiental e do incentivo à participação da comunidade é possível iniciar a reversão do quadro mundial de destruição ambiental. Assim, não é possível e nem desejável, sob o prisma do Estado Democrático de Direito que apenas o poder público promova a defesa de um direito que é da coletividade.

A interação comunitária deve ser conseguida pela divulgação de informações científicas com o conteúdo acessível aos leigos; facilitação dos canais de acesso às autoridades administrativas; e, principalmente pela divulgação dos bons exemplos. Esses fundamentos, por si sós, reforçam positivamente a participação da comunidade. (SOUZA, 2005, p. 62)

Sirvinskas (2011, p. 105) cita diversas formas de participação popular no auxílio à proteção ao meio ambiente, como o plebiscito, referendo, direito de petição, e também a Ação Civil Pública, tema do presente estudo.

1.3 BREVE EVOLUÇÃO DA PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE

Para qualquer estudo histórico, é dificultoso pontuar com precisão o ponto de partida da sua evolução, não sendo diferente quando tratamos do estudo histórico ambiental. Entretanto, se avaliados os dados trazidos pelos doutrinadores é possível tracejar o caminho que nos leva a compreender melhor o desenvolvimento ambiental, no Brasil e no mundo.

Afirma Jadir Cirqueira de Souza (2005) que a preocupação ambiental sempre foi constante e advém desde períodos anteriores ao século XX, consistindo no fato de que a visão científica sobre a gravidade dos problemas ambientais foi responsável por impulsionar tal preocupação.

Aduz também que a publicação de estudos, como o aumento de temperatura da Terra ou possível falta de água potável, apesar de ter causado algumas controvérsias em virtude dos métodos científicos utilizados, conseguiu atingir a unanimidade de que o planeta tem sofrido considerável aumento de passivo ambiental. (SOUZA, 2005)

Faz-se necessário entender fundamentalmente o desenvolvimento da proteção do meio ambiente a nível mundial, para posteriormente explorar pertinentemente a evolução da tutela ambiental no Brasil, tanto na proteção infraconstitucional como na égide constituinte.

1.3.1 No Âmbito Internacional

Para Souza (2005, p. 31) no plano legislativo internacional a preocupação ambiental não era levada em consideração como deveria, de modo que era vista de “maneira muito mais poética, filosófica e religiosa do que jurídica”. Afirma também o autor, que a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, foi o primeiro grande acontecimento de âmbito mundial com intuito de proteção do meio ambiente.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano foi idealizada pela ONU e realizada em 1972, em Estocolmo, na Suécia. O evento que visava discutir os problemas mundiais ambientais resultou na Declaração sobre Meio Ambiente Humano, uma carta de princípios que deveriam orientar as disposições sobre políticas ambientais. (BRASIL, 2012)

Jadir Cirqueira de Souza (2005, p.34) lamenta a insuficiência de adoção de alguns desses princípios ambientais e conclui:

Os princípios estabelecidos na citada conferência não foram implantados na sua inteireza, entre outros fatores, pela falta de vontade política dos governantes, pela pouca pressão da sociedade civil e/ou mesmo pela falta de percepção da dura realidade dos problemas ambientais.

Posteriormente, foi então criada pela ONU, em 1983, a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, que faria a avaliação dos 10 anos de vigência das ações propostas na Conferência de Estocolmo, que por fim resultou no Relatório Nosso Futuro Comum, ou Relatório Brundtland lançado em 1987. Esse documento além de trazer pela primeira vez o conceito de desenvolvimento sustentável e alertar acerca dos perigos do aquecimento global e destruição da camada de ozônio, enfatizou a não estagnação do crescimento econômico, mas sim sua conciliação com as questões ambientais e sociais. (BRASIL, 2012)

Na sequência histórica, entre os dias 03 e 14 de junho de 1992, no Rio de Janeiro, foi realizada a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, que do ponto de vista jurídico trouxe avanços com a criação e instituição de várias regras e princípios, entretanto com a mesma tímida aplicação de outrora. Decorrente desta Conferência surgiu a Agenda 21, documento oficial que tinha o evidente propósito de incentivar a participação popular. (SOUZA, 2005)

Paulo de Bessa Antunes (2013, p. 738), refere-se à Agenda 21 como “um conjunto de metas e objetivos que visam estabelecer orientações para a comunidade internacional durante o século XXI”.

Outras atividades que merecem destaque no âmbito internacional ambiental, foram a Conferência chamada de Rio + 5, realizada no Rio de Janeiro em 1997 com intuito de discutir o cumprimento da carta de princípios da Convenção anterior (Rio-92). E posteriormente em 2002, em Johannesburgo, África do Sul, a

chamada Rio + 10, que tinha o mesmo propósito das demais Conferências mundiais e contou com a participação de 191 países. (SOUZA, 2005)

Mais recentemente, em 2012, também ocorreu a Rio + 20, realizada no Rio de Janeiro, contando com mais de 45 mil participantes. O documento final da Conferência foi chamado de “O Futuro que Queremos” que apontou a pobreza como o maior desafio a ser combatido além do fortalecimento do Programa da ONU para o Meio Ambiente e criação de um órgão político para apoiar e coordenar ações internacionais para o desenvolvimento sustentável. (BRASIL, 2012)

Quando se repensa nessas diversas conferências realizadas, constata-se a crescente e densa participação dos governos, o que por si só já demonstra uma preocupação com o problema ambiental no âmbito internacional, contudo, Souza (2005, p. 41) exalta que:

É inadmissível que, após intensas discussões acadêmicas, aprofundados estudos científicos e assinatura de protocolos governamentais, não ocorra o cumprimento das metas e programas internacionais pactuados em diversas Conferências mundiais.

Sirvinskas (2011, p. 78) considera que “o Brasil está sempre na vanguarda das discussões ambientais. Há muitos juristas e ambientalistas preocupados com o meio ambiente. Essa questão não é uma preocupação de apenas um país”.

Por fim o que parece certo concluir é que apesar do crescente interesse internacional e empenho na proteção ambiental, é urgente a necessidade de cumprir a função prática daquilo que na teoria já foi e é demasiadamente discutido e acordado.

1.3.2 No Brasil

Desde sua descoberta o Brasil possui legislação de proteção da natureza, contudo apenas referentes àquelas que tinham valor econômico ou eram de propriedade da Coroa portuguesa. Um pouco antes da descoberta do Brasil, havia entrado em vigor na legislação portuguesa no ano de 1446, as Ordenações Afonsinas, que destacavam que os bens existentes na natureza eram de propriedade exclusiva do reinado português. (SOUZA, 2005)

Em seguida surgiram as Ordenações Manuelinas (1521) e as Ordenações Filipinas (1603), estas que pouco inovaram na defesa do meio ambiente, sendo que a proteção ambiental permaneceu visando o interesse da coroa e não da sociedade. (SOUZA, 2005)

Avançando, Sirvinskas (2011, p. 75) acrescenta que desde a vinda da Família Real em 1808 até a criação da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente em 1981, houve exploração desenfreada do meio ambiente, cujas questões eram solucionadas pelo Código Civil. As preocupações ambientais eram pontuais sendo que somente se tutelava aquilo que tivesse interesse econômico.

O Código Civil de 1916 procurou sistematizar a matéria ambiental, mesmo que de forma individualizada e fragmentária. Nesse mesmo sentido o Código de Caça, de Pesca e de Minas, dentre outros, buscaram meramente a proteção econômica de bens que eram ligados à matéria ambiental. (SOUZA, 2005)

No ano de 1981 adveio a Lei 6.938/81, também chamada de Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, que foi bastante inovadora e transformou o tratamento jurídico ambiental. Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2011, p. 55) afirma que:

A Lei n. 6.938/81 representou um grande impulso na tutela dos direitos metaindividuais e, nesse caminhar legislativo, em 1985, foi editada a Lei n. 7.347, que, apesar de ser tipicamente instrumental, veio a colocar à disposição um aparato processual toda vez que houvesse lesão ou ameaça de lesão ao *meio ambiente*, ao *consumidor*, aos *bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico*: a ação civil pública.

Com o surgimento da Lei 6.938/81 então advieram diversos outros diplomas legais de valor significativo para o ordenamento jurídico ambiental brasileiro. Percebe-se dessa forma que a partir da década de 80, com o surgimento dessas diferentes Leis Infraconstitucionais a visão acerca do meio ambiente mudou e a proteção do mesmo aumentou.

Foram várias as Leis advindas, de forma que se optou em citar as relacionadas ao tema aqui abordado, assim sendo evidenciam-se, a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (6.938/81), a Lei de Ação Civil Pública (7.347/85), a Lei de Crimes Ambientais (9.605/98) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8.078/90), que transformou o tratamento dado à defesa do meio ambiente,

auxiliando inclusive as Ações Cíveis Públicas, que antes se baseavam no Código de Processo Civil. (SOUZA, 2005)

Conclui-se, portanto que primeiramente o meio ambiente foi considerado no Brasil da mesma maneira que no resto do mundo, ou seja, relevante apenas quando jungido de interesse econômico. Adiante com o advento da revolucionária Lei 6.938/81 e das diversas outras Leis Infraconstitucionais, surgidas a partir da década de 80, a abordagem mudou. Para que se entenda por fim a evolução e se compreenda a real abrangência da proteção do meio ambiente, há que se analisar por fim a proteção constitucional que lhe é conferida.

1.3.3 Tutela Constitucional do Meio Ambiente

No plano constitucional, a primeira Constituição Federal, de 1824, em realidade não trazia nenhum dispositivo explícito sobre o meio ambiente, sendo que as demais, 1891, 1934, 1937, 1946 e a de 1967, com a Emenda Constitucional de 1969, trataram da proteção do meio ambiente centrado na defesa dos recursos simplesmente econômicos. (SOUZA, 2005)

Nota-se que “os constituintes anteriores a 1988 não se preocuparam com a conservação dos recursos naturais ou com sua utilização racional.” (ANTUNES, 2013, p. 62)

Para Souza (2005, p. 44) a Constituição Federal de 1988 sistematizou o amparo ambiental no plano constitucional e ainda reforçou significativamente esta proteção no plano infraconstitucional. Entende também o Autor que a CF/88 “fortaleceu de forma ímpar a defesa do meio ambiente.”

O doutrinador Paulo de Bessa Antunes (2013, p. 67), também percebe o progresso trazido pela Constituição Federal de 1988:

Vê-se com clareza, que há, no contexto constitucional, um sistema de proteção ao Meio Ambiente que ultrapassa as meras disposições esparsas. Aqui reside a diferença fundamental entre a Constituição de 1988 e as demais que a procederam.

A CF/88 além de ser diretriz geral, apresenta em seu Capítulo VI, do Título VIII, a partir do artigo 225 a tutela ao meio ambiente.

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. (BRASIL, 1988)

Este artigo é o “centro nevrálgico do sistema constitucional de proteção ao meio ambiente” (ANTUNES, 2013, p. 68) e a partir da sua leitura, percebe-se a existência de preceitos constitucionais que deverão ser devidamente respeitados para a concreta proteção do meio ambiente, sendo que para tanto algumas particularidades devem ser mais bem estudadas e compreendidas.

Quando a norma constitucional anuncia “todos têm direito ao meio ambiente equilibrado” deve-se ater ao fato de que a expressão “todos” abrange cada um como pessoa humana, sendo que tal pronome aumenta a abrangência da norma jurídica. (MACHADO, 2012) Antunes (2013) atenta-se ao fato de a expressão “todos” ser de tal abrangência que não inclui apenas àqueles na condição de cidadão.

Assim, todos têm direito ao meio ambiente “ecologicamente equilibrado”, sendo este entendido por Machado (2012, p. 151) como o convívio harmônico entre o homem e os diferentes outros fatores que compõe o ecossistema. Ou como crê Sirvinskas (2011, p. 115), a conciliação do binômio desenvolvimento e meio ambiente.

Continuando a esmiuçar o artigo 225, CF/88, tem-se que o meio ambiente é “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”. Sendo que o “bem de uso comum do povo” é o “bem difuso, portanto, indisponível”, é ao mesmo de todos, mas não de alguém determinado. (SIRVINSKAS, 2011, p. 114) Para Machado (2012, p. 155) a “sadia qualidade de vida só pode ser conseguida e mantida se o meio ambiente estiver ecologicamente equilibrado”.

Por fim o artigo 225 impõe “ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações”. Tanto o Poder Público como a coletividade são expressões genéricas. “Os constituintes engajaram os três poderes da República na missão de preservação e defesa do meio ambiente, agindo eles com independência e harmonia recíproca”. (MACHADO, 2012, p. 157)

A ação da coletividade, cujo dever também é defender e preservar o meio ambiente, da mesma forma é expressão de amplitude e segundo Machado (2012) faz o chamamento à ação dos grupos sociais em prol do meio ambiente, nele incluído a sociedade civil, as organizações não governamentais, etc..

Observa-se ainda que as presentes e as futuras gerações são as destinatárias da defesa e da preservação do meio ambiente, uma vez que “o relacionamento das gerações com o meio ambiente não poderá ser levado a efeito de forma separada, como se a presença humana no planeta não fosse uma cadeia de elos sucessivos.” (MACHADO, 2012, p. 158)

Dessa forma, conclui-se que o *caput* do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 além de ser inovador, também é amplo e bem desenvolvido no intuito da proteção ambiental. Destaca-se que além do apresentado e detalhado *caput* do artigo 225, existem também seus parágrafos e incisos e outros artigos dispersos na CF/88 que visam à proteção ao meio ambiente, sendo que os atinentes ao tema do presente trabalho serão oportunamente delineados.

2. ELUCIDAÇÕES E PROTEÇÃO DA FAUNA

Realizado o apanhado geral sobre o meio ambiente e o direito ambiental em si, o estudo então deve ser direcionado à fauna. A análise de alguns conceitos, legislação pertinente e proteção constitucional da fauna, são apreciações essenciais para esclarecimento do tema proposto.

2.1 ELUCIDAÇÕES SOBRE A FAUNA

Primeira questão que denota relevância e merece apreciação é a situação de que anteriormente em nosso ordenamento jurídico, baseado no entendimento civilista, a fauna era considerada *res nullius*, não persistindo hodiernamente tal preceito. Sob a égide do Código de Pesca e do Código de Caça a fauna era considerada *res nullius*, ou seja, “algo que, embora passível de domínio, em dado momento não possuía senhor, seja pelo fato de nunca ter tido um, seja, ainda, por ter sido abandonado.” (FIORILLO, 2011, p. 268)

Para Paulo Affonso Leme Machado (2012) no passado a fauna em relação ao homem tinha repercussão jurídica não referente ao seu amparo e preservação, mas sim aos meios em que o próprio homem poderia tornar-se proprietário ou como perderia a propriedade de animais.

Posteriormente com a Lei 5.197/67, que revogou o Código de Pesca e de Caça, “o tratamento dispensado à fauna refletiu a preocupação do legislador com a esgotabilidade do bem e a sua importância no equilíbrio do ecossistema necessário à manutenção das espécies”. (FIORILLO, 2011, p. 268) A citada lei trazia em seu artigo 1º a concepção de que a fauna era um bem público, pertencente à União, entendimento que foi alterado após o surgimento da Constituição Federal de 1988 e do Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/90. (FIORILLO, 2011, p. 268)

Fiorillo (2011, p. 265) refere-se ao tema afirmando que:

Buscando resguardar as espécies, porquanto a fauna, através da sua *função ecológica*, possibilita a manutenção do equilíbrio dos ecossistemas, é que se passou a considerá-la como um bem de uso comum do povo, indispensável à sadia qualidade de vida.

Nesse sentido Sirvinskas (2011, p. 440) refere-se à fauna como bem ambiental concluindo que:

A fauna é um bem ambiental e integra o meio ambiente ecologicamente equilibrado previsto no art. 225 da CF. Trata-se de um bem difuso. Esse bem não é público nem privado. É de uso comum do povo. A fauna pertence à coletividade. É bem que deve ser protegido para as presentes e futuras gerações.

Quanto ao conceito da fauna, a Constituição Federal de 1988 apesar de ampliar a proteção ao meio ambiente de um modo geral, quando se referiu à tutela da fauna não delimitou a sua definição. Assim, o preenchimento desse conceito possibilitou a recepção da Lei 5.197/67 que determina em seu artigo 1º, *caput*. (FIORILLO, 2011)

Os animais de quaisquer espécies, em qualquer fase do seu desenvolvimento e que vivem naturalmente fora do cativeiro, constituindo a fauna silvestre, bem como seus ninhos, abrigos e criadouros naturais são propriedades do Estado, sendo proibida a sua utilização, perseguição, destruição, caça ou apanha. (BRASIL, 1967)

Nota-se que a definição citada refere-se somente à fauna silvestre, contudo segundo Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2011, p. 266) “aceitar que a única fauna a ser tutelada é a silvestre é distanciar-se do comando constitucional (...)”. Sirvinskas (2011) também entende que apesar do conceito trazido no citado *caput* do artigo 1º da Lei 5.197/67 referir-se somente aos animais silvestres, não significa que os animais domésticos estejam legalmente desprotegidos.

Deve-se, portanto ter conhecimento também da definição da fauna doméstica, já que é igualmente resguardada:

A fauna doméstica é aquela que não vive em liberdade, mas em cativeiro, sofrendo modificações em seu habitat natural. Convive geralmente em harmonia com a presença humana, inclusive estabelecendo com esta um vínculo de dependência para sobreviver. (FIORILLO, 2011, p. 267)

Destaca-se que existem também leis infraconstitucionais que tutelam a fauna vista de maneira ampla, ou seja, diplomas legais voltados à fauna silvestre e/ou fauna doméstica, não restando, portanto desamparo à mesma. Por fim Sirvinskas (2012, p. 435) bem conceitua a fauna:

A fauna é o conjunto de animais estabelecidos em determinada região. Quando se fala em fauna, deve-se pensar imediatamente em seu habitat que, por sua vez, é o local onde vive o animal, incluídos aí os abrigos, ninhos, criadouros naturais, etc., integrando, assim, o ecossistema.

Compreendida a definição da fauna, assunto que ainda merece relevo é o estudo das peculiaridades e proteção constitucional da mesma.

2.2 PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DA FAUNA

Conforme já considerado, a Constituição Federal de 1988 ampliou e engrandeceu a proteção do meio ambiente. Além de ter reservado um capítulo próprio destinado à proteção do meio ambiente, a CF/88 também dispõe em artigos dispersos sobre assuntos que se referem diretamente à tutela da fauna, sendo um deles a competência.

De acordo com os artigos 23, VII e 24, VI da Constituição Federal, a competência administrativa, ou seja, que visa preservar a fauna é comum de todos os entes (União, Estados, Distrito Federal e Municípios), e a competência para legislar sobre a mesma é concorrente à União, Estados e Distrito Federal (restando suplementar para Município, artigo 30, CF).

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
VII - preservar as florestas, a fauna e a flora;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:
VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição; (BRASIL, 1988)

Já no capítulo próprio que trata do meio ambiente, a CF/88 em seu artigo 225, § 1º, VII profere que cabe ao Poder Público assegurar a efetividade da proteção da fauna.

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:

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. (BRASIL, 1988)

De acordo com o citado artigo, deverá o Poder Público, portanto adotar as medidas que sejam necessárias para evitar situações que seja exposta em risco a função ecológica da fauna, ou que cause a extinção de suas espécies ou ainda que submeta os animais à crueldade.

Destaca-se por fim, o §3º do artigo 225 da Constituição Federal, que apresenta a responsabilidade daquele que pratica condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente.

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. (BRASIL, 1988)

A respeito dessa responsabilização bem explica Celso Antonio Pacheco Fiorillo (2011, p. 129):

O art. 225, §3º, da Constituição Federal previu a *tríplice responsabilidade do poluidor* (tanto para pessoa física como jurídica) do meio ambiente: a sanção penal, por conta da chamada responsabilidade penal (ou responsabilidade criminal), a sanção administrativa, em decorrência da denominada responsabilidade administrativa, e a sanção que, didaticamente poderíamos denominar civil, em razão da responsabilidade vinculada à obrigação de reparar danos causados ao meio ambiente.

Basicamente a responsabilidade administrativa é aplicada pelo Poder Público àquele que comete infração administrativa ambiental e “sua competência está restrita ao seu poder de polícia ambiental”, seguindo, portanto um procedimento administrativo e não judicial. (SIRVINSKAS, 2011, p. 590) Quanto à responsabilidade penal ou criminal, há certo desentendimento na doutrina quando atinente à pessoa jurídica, contudo ressalta-se que hodiernamente a doutrina ambiental tem aceitado tal responsabilização. Assim, como o tema é extenso, opta-se por citar fundamentalmente que tal responsabilidade se encontra no artigo 2º e 3º da Lei 9.605/98, além de ser constitucionalmente prevista no artigo 225, § 3º da CF/88.

A responsabilidade civil se fundamenta no artigo 14, §1º da Lei 6.938/81, recepcionado posteriormente pela CF/88 que prevê a responsabilidade civil objetiva quando do dano ambiental. (FIORILLO, 2011) Carlos Roberto Gonçalves bem explica tal modalidade de responsabilidade (2011, p. 118):

A responsabilidade civil independe, pois, da existência de culpa e se funda na ideia de que a pessoa que cria o risco deve reparar os danos advindos de seu empreendimento. Basta, portanto, a prova da ação ou omissão do réu, do dano e da relação de causalidade.

Esboçada sucintamente a responsabilidade pelo dano ambiental, já que constitucionalmente prevista, e demais particularidades da Constituição Federal conclui-se que mesmo a CF/88 sendo o alicerce principal da proteção ao meio ambiente e conseqüentemente da fauna, há que se esclarecer que são diversas as leis infraconstitucionais também referentes a este tema, podendo citar a Lei 9.605/98, além de outras citadas pela doutrina ou relacionadas a Ações Civis Públicas que serão apreciadas oportunamente quando citadas especificamente nos casos práticos.

2.3LEI 9.605/98

A Lei 9.605/98 que ficou popularmente conhecida como Lei de Crimes Ambientais, dispõe sobre as sanções penais e administrativas relacionadas às práticas lesivas ao meio ambiente. “O Código Penal brasileiro mostrava-se desatualizado para reprimir abusos contra o meio ambiente, visto que ao tempo de sua elaboração não havia, ainda preocupação com o problema ecológico.” (GONÇALVES, 2011, p. 118)

A Lei nasceu de um projeto do Poder Executivo Federal que objetivava sistematizar as penalidades e unificar o valor das multas, no entanto, após vasto debate, optou-se pela tentativa de consolidação da legislação penal ambiental. (MACHADO, 2012)

Para Fiorillo (2011, p. 737) as disposições gerais da Lei fundamentam uma “evolução no sentido de trazer utilidade aos cidadãos por meio de proteção da vida com a utilização das sanções penais ambientais”.

Essa legislação traz em seu capítulo V a tipificação dos crimes contra o meio ambiente, sendo a seção I do capítulo direcionada somente àqueles cometidos contra a fauna. São designados, portanto na citada seção pontualmente 07 artigos à proteção da fauna.

2.4 DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DOS ANIMAIS

Além da proteção constitucional e infraconstitucional referente aos animais, existem também convenções, no âmbito internacional, específicas sobre a fauna. Destaca-se a Declaração Universal dos Direitos dos Animais que foi realizada em 1978 pela UNESCO (Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura) e traz 14 artigos com princípios a serem seguidos. (SIRVINSKAS, 2011)

Os três primeiros artigos da Declaração referem-se ao respeito aos animais em geral, exprimindo o dever de protegê-los e condenando os atos de maus tratos e a crueldade.

Artigo 1º Todos os animais nascem iguais perante a vida e têm os mesmos direitos à existência.

Artigo 2º

1. Todo o animal tem o direito a ser respeitado.
2. O homem, como espécie animal, não pode exterminar os outros animais ou explorá-los violando esse direito; tem o dever de pôr os seus conhecimentos ao serviço dos animais.
3. Todo o animal tem o direito à atenção, aos cuidados e à proteção do homem.

Artigo 3º

1. Nenhum animal será submetido nem a maus tratos nem a atos cruéis.
2. Se for necessário matar um animal, ele deve de ser morto instantaneamente, sem dor e de modo a não provocar-lhe angústia.” (SIRVINSKAS, 2011, p. 436)

Por conseguinte, os princípios passados no artigo 4º e 5º, referem-se fundamentalmente à liberdade dos animais.

Artigo 4º

1. Todo o animal pertencente a uma espécie selvagem tem o direito de viver livre no seu próprio ambiente natural, terrestre, aéreo ou aquático e tem o direito de se reproduzir.
2. Toda a privação de liberdade, mesmo que tenha fins educativos, é contrária a este direito.

Artigo 5º

1. Todo o animal pertencente a uma espécie que viva tradicionalmente no meio ambiente do homem tem o direito de viver e

de crescer ao ritmo e nas condições de vida e de liberdade que são próprias da sua espécie.

2. Toda a modificação deste ritmo ou destas condições que forem impostas pelo homem com fins mercantis é contrária a este direito. (SIRVINSKAS, 2011, p. 436- 437)

Os artigos 6º, 7º, 8º, 9º e 10º, referem-se ao abandono dos animais, ao uso de animais no trabalho, ou na experimentação, na criação dos animais para abate, e na exploração dos mesmos para entretenimento. Estes princípios a serem seguidos estão relacionados a alguns artigos da citada Lei 9.605/98, sendo tais condutas consideradas crimes contra a fauna, cada qual com suas peculiaridades.

Ressalta-se que a experimentação animal, além de presente na lei de crimes ambientais, conta também com legislação própria advinda em 2008 (Lei 11.794/08) que dispõe sobre os procedimentos para o uso científico de animais. Correlaciona-se também à exploração de animais para divertimento do homem a Lei 10.519/02 que dispõe sobre a realização de rodeio e há também outras leis dispersas estaduais e municipais que dispõe sobre exibição de animais em espetáculos, como o circo.

Artigo 6º

1. Todo o animal que o homem escolheu para seu companheiro tem direito a uma duração de vida conforme a sua longevidade natural.

2. O abandono de um animal é um ato cruel e degradante.

Artigo 7º Todo o animal de trabalho tem direito a uma limitação razoável de duração e de intensidade de trabalho, a uma alimentação reparadora e ao repouso.

Artigo 8º

1. A experimentação animal que implique sofrimento físico ou psicológico é incompatível com os direitos do animal, quer se trate de uma experiência médica, científica, comercial ou qualquer que seja a forma de experimentação.

2. As técnicas de substituição devem de ser utilizadas e desenvolvidas.

Artigo 9º Quando o animal é criado para alimentação, ele deve de ser alimentado, alojado, transportado e morto sem que disso resulte para ele nem ansiedade nem dor.

Artigo 10º

1. Nenhum animal deve de ser explorado para divertimento do homem.

2. As exposições de animais e os espetáculos que utilizem animais são incompatíveis com a dignidade do animal.

Artigo 11º

Todo o ato que implique a morte de um animal sem necessidade é um biocídio, isto é um crime contra a vida. (SIRVINSKAS, 2011, p. 437)

Os últimos artigos dispõem sobre assuntos dispersos, relevando o tratamento respeitoso que deve ser desprendido à fauna. Os princípios trazidos pelos artigos da Declaração Universal dos Direitos dos Animais relacionam-se também com a proteção constitucional prevista no artigo 225, §1º, VII, da CF.

Artigo 12º

1. Todo o ato que implique a morte de grande um número de animais selvagens é um genocídio, isto é, um crime contra a espécie.
2. A poluição e a destruição do ambiente natural conduzem ao genocídio.

Artigo 13º

1. O animal morto deve de ser tratado com respeito.
2. As cenas de violência de que os animais são vítimas devem de ser interditas no cinema e na televisão, salvo se elas tiverem por fim demonstrar um atentado aos direitos do animal.

Artigo 14º

1. Os organismos de proteção e de salvaguarda dos animais devem estar representados a nível governamental.
2. Os direitos do animal devem ser defendidos pela lei como os direitos do homem. (SIRVINSKAS, 2011, p. 437)

Por fim, entendendo as peculiaridades que envolvem a fauna, bem como sua proteção em diferentes níveis legais, deve-se ressaltar que a proteção do meio ambiente pode se perfazer por diferentes instrumentos que estão à disposição dos cidadãos legitimados, são exemplos o “mandado de segurança coletivo, a ação popular constitucional, o mandado de injunção e a ação civil pública.” (FIORILLO, 2011, p. 681) Sendo a última o objeto do presente estudo que passa a ser analisada.

3. AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Desenvolvido o entendimento geral sobre o meio ambiente e o direito ambiental, bem como o estudo referente à proteção da fauna, ambos com análise de seus conceitos, particularidades, proteção constitucional e legislação própria, por fim, se faz necessário o estudo da Ação Civil Pública.

Para tanto serão explicadas suas particularidades com esclarecimentos iniciais como conceito e evolução e posteriormente suas peculiaridades processuais, evidenciando a legislação competente, a Lei nº 7.347/85. E por derradeiro serão contemplados casos práticos, por intermédio de jurisprudência, do uso da Ação Civil Pública quando objetiva a tutela da fauna.

3.1 ESCLARECIMENTOS SOBRE A AÇÃO CIVIL PÚBLICA

A primeira questão que merece destaque é o fato de que o surgimento da Lei nº 7.347/85 foi responsável pelo fortalecimento da defesa ao meio ambiente, uma vez que criou a ação civil pública, um instrumento respeitável para defesa de direitos que foi colocado à disposição do cidadão de modo geral. (SIRVINSKAS, 2011)

A Ação Civil Pública, portanto surgiu com a chegada da Lei 7.347, em 1985, década de inovação e progresso no campo da proteção do meio ambiente no Brasil. Apesar da festejada novidade, a Lei trazia algumas imperfeições técnicas como elenca Souza (2005, p. 158):

Não trazia a definição de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, aliás, sequer fazia menção aos últimos; não trazia o sistema processual próprio específico, reportando-se ao Código de Processo Civil; trouxe pouco co-legitimados ativos, além disso, apresentava várias restrições que dificultavam as ações coletivas promovidas pelas associações, sindicatos, etc..

Posteriormente com o surgimento da Constituição Federal de 1988, que elevou a proteção do meio ambiente e em 1990, com a entrada em vigor da Lei 8.078, Código de Defesa do Consumidor, esses defeitos técnicos puderam ser corrigidos. (SOUZA, 2005)

Depois da CF/88, o campo de abrangência da Lei 7.347/85 foi bastante ampliando por força do artigo 129, III da Constituição Federal que viabilizou a propositura de ACP para defesa de outros interesses difusos. (ANTUNES, 2013)

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público:
III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; (BRASIL, 1988)

A Ação Civil Pública está interligada tanto à Constituição Federal como ao Código de Defesa do Consumidor (artigo 21 da Lei 7.347/85) e tem neles alguns fundamentos e conceitos imprescindíveis para seu bom andamento. Está conectada também ao Código de Processo Civil e a outras leis infraconstitucionais.

Sirvinskas (2011, p. 67) descreve a Ação Civil Pública como a que “tem por finalidade a tutela dos interesses transindividuais ou metaindividuais”, e explica que: “O interesse metaindividual ou transindividual situa-se numa zona nebulosa entre o interesse particular e o interesse geral.”

Os interesses difusos são entendidos como, “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”, os coletivos como, “os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação de base”, e os individuais homogêneos como, “os decorrentes de origem comum” (artigo 81, parágrafo único, I, II e III do Código de Defesa do Consumidor).

O meio ambiente está inserido dentre os direitos difusos, portanto é transindividual, ou seja, paira entre o interesse privado e público. Além disso, tem natureza indivisível, que Fiorillo (2011, p. 57) explica como a que “ao mesmo tempo, a todos pertence, mas ninguém em específico o possui”. Tem ainda sua titularidade indeterminada e interligada por uma circunstância de fato, ou seja, é impossível delimitar a titularidade daqueles que “experimentam a mesma condição por conta dessa circunstância fática (...)”. (FIORILLO, 2011, p. 57)

Bessa Antunes (2013, p. 1248) considera que “os direitos difusos revestem-se de característica de serem um prolongamento e uma extensão dos direitos fundamentais humanos”.

Quanto à nomenclatura, a ACP é chamada de “civil” porque tramita perante este juízo e não no criminal e é denominada “pública”, pois defende bens que compõe o patrimônio público e os interesses difusos e coletivos. (MACHADO, 2011)

Por fim Paulo Affonso Leme Machado (2011, p. 427) enaltece:

A presença do Poder Judiciário para dirimir os conflitos ambientais, pode-se afirmar sem exagero, é uma das conquistas sociais mais importantes do último século, abrangendo Países desenvolvidos e em desenvolvimento.

Compreendido então, que a Ação Civil Pública é um instrumento processual que permite a defesa do meio ambiente, devem ser exploradas também as particularidades processuais que envolvem esta ação.

3.2 ASPECTOS PROCESSUAIS DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

Quanto às características processuais, inicialmente deve-se aprender acerca da legitimidade ativa, ou seja, quem pode propor a Ação Civil Pública. O artigo 5º da Lei 7.347/85 elenca os entes que tem legitimidade ativa e concorrente:

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:
I - o Ministério Público;
II - a Defensoria Pública;
III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;
IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;
V - a associação que, concomitantemente:
a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;
b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.
(BRASIL, 1985)

Nesse sentido Bessa Antunes (2013) vincula tal norma ao que consta no artigo 6º do Código de Processo Civil: “Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei”.

Quando a lei se refere às associações, reserva a elas duas condições para que seja legitimada: que esteja constituída há pelo menos 01 ano e que inclua

entre suas finalidades a proteção ao meio ambiente. Recorda Paulo Affonso de Leme Machado (2011, p. 436) que:

Na Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981, art. 14, § 1º) constou que o Ministério Público da União e dos Estados tem legitimidade para propor ação civil por danos causados ao meio ambiente. Nessa lei de 1981, contudo, não se conseguiu aprovar a legitimação das associações, embora tenha sido a ideia aprovada unanimemente no Congresso Nacional, mas vetada pelo Chefe do Poder Executivo.

Ainda referente às associações, Fiorillo (2011, p. 635) entende que após a promulgação da CF/88 os sindicatos não são mais controlados pelo governo e, portanto são munidos de “natureza e personalidade jurídica de associação, podendo, igualmente, mover ações coletivas para a defesa do meio ambiente, observados os demais requisitos legais para que se reconheça essa legitimidade”. Entendimento que Sirvinskias (2011, p. 649) compartilha.

A legitimidade ativa do Ministério Público fundamenta-se no artigo 129, III, da CF/88 que elenca a Ação Civil Pública para proteção do meio ambiente como uma função institucional do mesmo. O artigo 127 da Constituição Federal ainda reforça esse papel.

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (BRASIL, 1988)

Foi o Ministério Público que começou a propor as primeiras ações civis públicas com fundamento na Lei 6.938/81, uma vez que não havia até então uma lei que disciplinasse tal procedimento. “Somente com a criação da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985 - quatro anos depois -, é que as ações civis públicas se tornaram constantes e eficazes.” (SIRVINSKAS, 2011, p. 66) Bessa Antunes (2013) salienta que é o Ministério Público que propõe o maior número dessas ações dentre os legitimados.

Ressalta-se que quando qualquer outro legitimado elencado no artigo 5º da Lei 7.347/85 for o autor da Ação Civil Pública, o Ministério Público agirá como fiscal da lei (artigo 5º, § 1º da Lei 7.347/85), bem como assumirá a titularidade ativa no caso de desistência infundada ou abandono da ação de outro legitimado (artigo 5º, § 3º, da Lei 7.347/85).

Os legitimados também devem ser dotados de um requisito indispensável para a propositura da ACP, o interesse processual. No caso do Ministério Público deve haver interesse público, que se encontra implícito na sua atividade, enquanto que os demais deverão demonstrar a cada caso o seu interesse processual. (SIRVINSKAS, 2011)

Nota-se que a Lei 7.347/85 dispõe em dois parágrafos do artigo 5º, sobre a possibilidade de formação de litisconsórcio.

§ 2º Fica facultado ao Poder Público e a outras associações legitimadas nos termos deste artigo habilitar-se como litisconsortes de qualquer das partes.

§ 5º Admitir-se-á o litisconsórcio facultativo entre os Ministérios Públicos da União, do Distrito Federal e dos Estados na defesa dos interesses e direitos de que cuida esta lei. (BRASIL, 1985)

Apesar de a possibilidade do litisconsórcio ser pacífica e legal na Ação Civil Pública, diferente é a intervenção de terceiros. Luís Paulo Sirvinskaskas (2011) considera não ser possível a intervenção de terceiros na ACP e afirma que é este também o entendimento jurisprudencial atual.

Finalmente desenvolvida a legitimidade ativa, deve-se saber fundamentalmente que do outro lado da demanda, ou seja, no polo passivo da Ação Civil Pública poderá figurar “toda pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado”. (SIRVINSKAS, 2011, p. 650)

Outro aspecto processual que merece estudo é a competência para proposição da ACP, declara o artigo 2º da Lei 7.347/85, que estas ações serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano e desta forma algumas situações devem ser destacadas:

Contudo, se o dano ocorrer em mais de duas comarcas igualmente competentes, tornar-se-á competente aquela que primeiro tomar conhecimento do fato. Aplica-se o princípio da prevenção (art. 2º, parágrafo único, da LACP). Essa prevenção ocorre quando o juiz determinar a primeira citação válida. Mas, se o dano for regional, a competência se transfere para a Comarca da Capital do Estado (art. 109, § 3º, da CF), e em caso de recurso a competência é do TRF (art. 109, § 4º, da CF).

Se, no entanto, os danos atingirem mais de dois Estados ou houver manifesto interesse nacional, a competência poderá ser do juízo federal ou estadual. (SIRVINSKAS, 2011, p. 653)

Bessa Antunes (2013) ainda ressalta que quando a ACP tiver como finalidade a tutela de um bem jurídico cuja titularidade caiba à União Federal, de suas autarquias ou empresas públicas a competência será federal.

O rito processual da Ação Civil Pública é o mesmo disciplinado pelo Código de Processo Civil, e é em regra o ordinário (SIRVINSKAS, 2011). A sentença poderá ter três provimentos, a condenação em dinheiro, o cumprimento de obrigação de fazer, ou o de não fazer, (artigo 3º da Lei 7.347/85) e os recursos cabíveis à ACP são os mesmos contidos no CPC.

Essas regras se baseiam no artigo 19 da Lei de Ação Civil Pública que profere: “Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, naquilo em que não contrarie suas disposições”. Outra possibilidade que se baseia no citado artigo 19 é a antecipação da tutela que será fundamentada de acordo com o artigo 273 do CPC:

“O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.” (BRASIL, 1973)

O Magistrado poderá, portanto, se cumpridos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, deferir a antecipação da tutela na Ação Civil Pública. No curso do processo poderá ainda haver a estipulação de multa liminar conforme explica Sirvinskas (2011, p. 657) “*Multa liminar* é aquela fixada *initio litis*, como medida cautelar, se presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*, nos termos da art. 12 da LACP.”

A multa liminar difere-se da multa diária que está estipulada no artigo 11 da Lei 7.347/85, já que esta é aplicada quando houver descumprimento da obrigação de fazer ou não fazer determinada em sentença pelo juiz. Assim, a distinção entre ambas é que a multa diária é cobrada ao final da demanda com natureza coativa e a multa liminar é fixada como medida cautelar, sem analisar o mérito. (SIRVINSKAS, 2011)

A sentença na ACP fará coisa julgada *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por falta de provas, hipótese que poderá ser proposta outra

ação. (artigo 16 da Lei 7.347/85) Portanto, “os efeitos da coisa julgada valerão para todos os envolvidos, de maneira direta ou não”. (SIRVINSKAS, 2011)

Quanto às custas processuais o artigo 18 da Lei 7.347/85 é claro:

Nas ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais. (BRASIL, 1985)

Dessa forma, “não há, como se vê, o pagamento de quaisquer despesas processuais, incluídos aí os honorários advocatícios, exceto se comprovar a má-fé de um dos litigantes.” (SIRVINSKAS, 2011) O artigo 17 da Lei de Ação Civil Pública também dispõe sobre esta circunstância.

Ao que se refere à prescrição, Bessa Antunes (2013, p. 1251) adverte que é assunto árduo e que a mesma está “situada na órbita do direito processual e não propriamente na do direito qualificado como material”, desse modo, diante de aparente complexidade, para o presente estudo, será vista de forma simplificada. Sirvinskass (2011, p. 660) comenta: “O direito ambiental protege o bem de uso comum do povo e essencial a sua qualidade de vida (art. 225 da CF). Cuida-se do denominado bem difuso, portanto indisponível e imprescritível”.

Para que se concluam as peculiaridades processuais da ACP passa-se ao estudo do inquérito civil, que é instrumento de atribuição exclusiva do Ministério Público, fundamentado no artigo 8º da Lei 7.347/85 e no artigo 129, III da Constituição Federal e “tem por escopo a colheita de material de suporte para o ajuizamento da ação civil pública”. (FIORILLO, 2011, p. 684)

É peça dispensável, uma vez que o Ministério Público pode de pronto, existindo elementos, ajuizar a ação ou do contrário arquivá-la. Se o promotor entender que não é caso de ACP promoverá o arquivamento do inquérito civil, encaminhando-o ao Conselho Superior do Ministério Público, que se concordar ratificará o arquivamento do inquérito e se discordar designará outro promotor para prosseguir com o feito. (FIORILLO, 2011) Conforme explica o artigo 9º da Lei 7.347/85.

O § 1º do artigo 8º da Lei 7347/85 afirma que “O Ministério Público poderá instaurar, sob sua presidência, inquérito civil (...)”, restando clara a expressão “poderá”, e não “deverá”, o que confirma sua dispensabilidade.

Importante ressaltar que qualquer pessoa pode e o servidor público deve provocar a iniciativa do MP, fornecendo-lhe informações sobre danos ambientais. Cabe lembrar mais uma vez que a instauração do inquérito civil é providência privativa do Ministério Público, ficando de fora os demais colegitimados. (SIRVINSKAS, 2011)

Há por fim o compromisso de ajustamento que se fundamenta no § 6º do artigo 5º da Lei 7.347/85: “Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.”

Luís Paulo Sirvinskaskas (2011) destaca que:

“(...) somente os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de ajustamento de conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial” (SIRVINSKAS, 2011, p. 655)

Por derradeiro ressalta-se que este acordo pode ser realizado antes ou depois da propositura da ação civil pública e que o mesmo põe fim ao inquérito civil e à ACP. (SIRVINSKAS, 2011)

Deste modo, depois de alcançado o estudo sobre meio ambiente, posteriormente sobre a fauna e ainda acerca das particularidades da Ação Civil Pública, finalmente, para entendimento do tema proposto, passa-se aos casos práticos, apreciados por meio de jurisprudência, do uso da ACP abrangendo a proteção da fauna.

3.3 A AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA PROTEÇÃO DA FAUNA

O presente trabalho pauta-se fundamentalmente na possibilidade e efetividade da Ação Civil Pública ser empregada como instrumento de proteção à fauna. Tal elucidação dar-se-á através de investigação de casos práticos por intermédio de estudo jurisprudencial e doutrina específica.

Realizada uma busca por jurisprudência referente à Ação Civil Pública no âmbito ambiental, torna-se fácil deparar-se com diversos casos de tutela da flora, como os atinentes à área de preservação permanente, unidades de conservação, licenciamento ambiental, queimadas, etc., não obstante, quando se busca

notadamente a proteção da fauna, também são encontrados diferentes casos, sendo aqui trazidos os mais comuns.

Primeiro tema que se relaciona com o propósito do trabalho, depois de realizada esta busca por casos práticos, mostrando-se adequada é o rodeio. O rodeio é prática popular no Brasil e é disciplinado pela Lei 10.519/02, que apresenta sua definição no parágrafo único do artigo 1º, sendo as: “atividades de montaria ou de cronometragem e as provas de laço, nas quais são avaliados a habilidade do atleta em dominar o animal com perícia e o desempenho do próprio animal.”

Sirvinskas (2011, p. 453) refere-se aos rodeios afirmando que “Nessa modalidade, os equinos e bovinos são provocados por choques elétricos ou mecânicos e submetidos a provas cruéis e dolorosas (...)”. Descreve ainda o autor, situação em que o Município da Estância Turística de Itu, figurou no polo passivo de uma Ação Civil Pública, e que “por meio de decisão de 1ª instância, proibiu a utilização de instrumentos aptos a produzir sofrimento desnecessário aos animais”. (SIRVINSKAS, 2011, p. 453)

O rodeio apesar de regulamentado por lei federal é corriqueiro motivo de propositura de ações civis públicas, isso porque alguns instrumentos utilizados na sua prática submetem os animais à crueldade. Na doutrina Sirvinskas (2011, p. 453) relaciona alguns desses utensílios: “sedém, esporas, peiteiras, laços, choques elétricos, alfinetes e similares” e a Jurisprudência entende no mesmo sentido:

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL - Proibição de utilização de instrumentos, substâncias e práticas injuriosas a animais em rodeio. Conformidade da sentença com a legislação aplicável. Proibição legal de utilização de instrumentos ou expedientes causadores de flagelação ou sofrimento a animais em rodeios e eventos afins. Apelação não provida. (TJSP - Ap 9089205-72.2009.8.26.0000 - Aparecida - 1ª C.Res.MA - Rel. Antonio Celso Aguilar Cortez - DJe 06.05.2013 - p. 1291)

É possível perceber, diante do caso prático citado, que houve tentativa de resguardar a fauna, já que houve entendimento de que alguns instrumentos utilizados na prática do rodeio são cruéis e causam ao animal sofrimento. Observa-se mais uma situação similar.

ACÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL RODEIO - Alegação de maus tratos aos animais Imposição às empresas-rés na obrigação de não fazer, consistente na abstenção do uso, em rodeio ou eventos afins,

de instrumentos ou expedientes causadores de flagelação ou sofrimento aos animais Admissibilidade. Aplicação do art. 4º., §§ 1º./3º., da Lei nº. 10.519/02 Cerceamento de defesa não configurado. Ação julgada procedente Recurso provido, em parte Agravo retido prejudicado.*. (TJSP - Ap 0083176-67.2006.8.26.0000 - Ribeirão Bonito - 1ª C.Res.MA - Relª Zélia Maria Antunes Alves - DJe 09.10.2013 - p. 1786)

Além do rodeio, existe prática semelhante chamada farra do boi, comum em Santa Catarina, que Sirvinskas (2011, p. 452) alega consistir em: “submeter o animal à fobia do público, que o persegue e o machuca durante o trajeto. O animal, cortado e ensanguentado, é sacrificado no final da brincadeira”.

O Supremo Tribunal Federal, pelo Recurso Extraordinário nº 153.531-8, entendeu que esta prática sujeita os animais a tratamento cruel, violando o artigo 225, §1º, VII da CF e cita:

A obrigação constitucional do Estado de assegurar a todos os cidadãos o pleno exercício de direitos culturais, promovendo a apreciação e difusão de manifestações culturais, não exime o Estado de observar o dispositivo constitucional que proíbe o tratamento cruel de animais. (STF, 1998)

A farra do boi, apesar de proibida após o citado Recurso Extraordinário, ainda é matéria de Ação Civil Pública. Como exemplo cita-se a ação que movem as associações de proteção animal contra o Estado de Santa Catarina, da qual se transcreve um trecho da ementa onde nota-se que a inércia do Poder Público é inaceitável perante este acontecimento que é bastante previsível.

(...) No caso concreto, está em baila a "farra do boi", acontecimento de todo previsível, porquanto ocorrente sempre na mesma época e nos mesmos locais, os quais são de conhecimento prévio das respectivas comunidades, os principais fomentadores da prática, inclusive. Daí que inaceitável o argumento de que o Poder Público, com todo o seu aparato e serviço de inteligência, ignorasse-o. Decisão do Supremo Tribunal Federal assaz categórica: a ação civil pública foi julgada procedente para "proibir" a infeliz, lamentável e vergonhosa "tradição" que tantos insistem em cultivar, muito embora nada mais seja do que um ato de verdadeira selvageria. (...) (AC 501781 SC 2009.050178-1).

Há ainda a rinha, também conhecida como briga de galo, onde os animais são obrigados a atracar-se entre si. “Esses animais, geralmente, saem da rinha bastante feridos, sangrando e, às vezes, cegos.” (SIRVINSKAS, 2011, p. 453) e perante esta crueldade desnecessária, é comum encontrar Ações Cíveis Públicas

com intuito de proteção da fauna nesse sentido. Além dessa relação de “entretenimento” entre homem e animal, existe a utilização da fauna com intuito do lucro. O comércio clandestino de animais é lamentavelmente problema antigo e recorrente no Brasil, o que o torna também matéria constante de ações civis públicas. Sirvinskas (2011, p. 460) ressalta que o tráfico de animais silvestres é tão amplo que “constitui o terceiro maior do mundo, ficando atrás apenas do tráfico de drogas e de armas”.

Diante destas problemáticas a Ação Civil Pública tem se mostrado um instrumento apto à tutelar a fauna, como são exemplos: ACP com apreensão de passeriformes (canários da terra) por maus tratos no transporte e tratamento cruel em rinhas (AC 401380 MG 1267.20.06.401380-6) e Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando que fosse impedido o tráfico de animais silvestres em feiras livres no Município do Rio de Janeiro (AC 2004.51.01.002758-3 – RJ).

Há ainda outras ações civis públicas objetivando a tutela da fauna, com pouco menos intensidade, no entanto também encontradas: ACP que discutiu o sacrifício de cães e gatos em Centro de Controle de Zoonoses, onde em Recurso Especial o STJ entendeu que, apesar de ser permitido o extermínio dos animais para resguardo da saúde humana, não pode ser realizado por meio cruel, no caso asfixia (REsp. 1115916 MG 2009/0005385-2) ou ainda ACP que questionou a prática de vivissecção, julgada inicialmente improcedente, contudo com sentença reformada por Apelação que transcreve-se um trecho da recente ementa:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - VIVISSECÇÃO - ILEGALIDADE DA PRÁTICA UTILIZADA - CRUELDADE CONTRA ANIMAIS VIVOS - OFENSA À CARTA MAGNA E À LEI FEDERAL Nº 11.794/2008 - 1- A vivissecção, ato de dissecar um animal vivo com o propósito de realizar estudos de natureza anátomo-fisiológica, é intervenção invasiva em organismo vivo com motivação científico-pedagógica admitida pela Lei nº 11.794/2008, em casos restritos, o que não se observa na presente hipótese. 2- Revela-se incorreta a sentença que julgou improcedente a ação civil pública que objetivava compelir os apelados a não utilizar a vivissecção, porquanto constitui método cruel contra os animais, mormente por não serem os recorridos entidades de ensino superior ou instituições credenciadas no Conselho Nacional de Controle e Experimentação Animal (CONCEA), conforme determina a Lei nº 11.794/2008. 3- Não se pode permitir que particulares ou instituições que não sejam habilitadas utilizem animais vivos para experiências didáticas ou científicas, sem observância das leis de regência, que vedam a prática de infligir aos animais, desnecessariamente, elevado grau de agressão, dor e angústia, devendo tal prática ser substituída por

métodos alternativos existentes. 4- APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. (TJGO - AC 200794980830 - 3ª C.Cív. - Rel. Des. Gerson Santana Cintra - DJe 24.09.2013 - p. 372)

Assim atentando-se aos casos práticos citados percebe-se que os maus tratos e a crueldade são justificativas constantes para as decisões, sendo que a própria Constituição Federal se manifesta sobre o assunto no já citado artigo 225, §1º, VII e nesse sentido Machado (2012, p. 930) afirma que “A Constituição Federal, ao impedir que os animais sejam alvo de atos cruéis, supõe que esses animais tenham sua vida respeitada”.

A Lei 9.605/98 também elenca a crueldade e os maus tratos como crime:

Art. 32. Praticar ato de abuso, maus-tratos, ferir ou mutilar animais silvestres, domésticos ou domesticados, nativos ou exóticos:

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

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem realiza experiência dolorosa ou cruel em animal vivo, ainda que para fins didáticos ou científicos, quando existirem recursos alternativos.

§ 2º A pena é aumentada de um sexto a um terço, se ocorre morte do animal. (BRASIL, 1998)

E ainda antes da lei infraconstitucional citada e do advento da Constituição Federal de 1988, em 1978, a Declaração Universal de Direitos dos Animais já havia proposto em seu Artigo 3º, 1 que “Nenhum animal será submetido nem a maus tratos nem a atos cruéis”. (SIRVINSKAS, 2011, p. 436)

Luís Paulo Sirvinkas (2011, p. 126) também fala sobre a crueldade, especialmente mencionada nos casos práticos apresentados.

Crueldade é o ato cruel, é o prazer de causar dor ou em derramar sangue. Sob o pretexto do incentivo às manifestações culturais, vinha sendo admitida nas práticas do rodeio, da farra do boi, da tourada etc. para satisfazer interesses econômicos e pessoais de uma comunidade.

Por derradeiro, a pesquisa jurisprudencial realizada e analisada mostrou que existem diversas ações civis públicas no sentido de proteção ao meio ambiente e também que há tutela específica da fauna em diferentes delas. Quando as ações civis públicas referem-se notadamente à proteção da fauna, em sua maioria, conforme dito, os maus tratos e a crueldade são os fundamentos mais constantes.

CONSIDERAÇÕES FINAIS:

O presente trabalho teve o propósito fundamental de realizar um estudo sobre a Ação Civil Pública utilizada como meio de proteção da fauna, desse modo, para atingir tal finalidade, se fez necessária uma análise geral sobre diversos assuntos. Inicialmente foi apreciado o direito ambiental em si realizando uma abordagem geral, posteriormente foi estudada especificamente a fauna e suas peculiaridades e, por conseguinte a Ação Civil Pública com suas particularidades processuais, e análise jurisprudencial.

Foi ponderado que apesar da grandiosa evolução e enriquecimento legislativo, de um modo geral ainda são comuns os danos ambientais. Foi visto também que o meio ambiente é um direito difuso, essencial à sadia qualidade de vida do homem, e hodiernamente protegido por Convenções Internacionais, Constituição Federal, bem como por diversas leis infraconstitucionais específicas, e que dessa forma existem instrumentos capazes de defendê-lo, dentre eles a Ação Civil Pública.

A Ação Civil Pública é instrumento processual que pode ser utilizado para defesa de direitos difusos e diante da realidade cotidiana dos danos ambientais, o que se objetivou pesquisar foi se a ACP quando empregada como instrumento de proteção à fauna, a resguardaria de modo eficaz. Considerando a evolução da proteção do meio ambiente, bem como o enriquecimento de leis infraconstitucionais especialmente a Lei nº 7.347/85 e o amparo constitucional, ponderou-se que a Ação Civil Pública possui elementos adequados e suficientes para a proteção da fauna.

Com a apreciação dos casos práticos por intermédio de jurisprudência, confirmou-se a hipótese inicial, já que foram várias as decisões encontradas em que a Ação Civil Pública foi utilizada como meio de proteção da fauna. Ressalta-se que a busca jurisprudencial foi realizada de maneira resumida por intermédio de internet, sem haver contato ou especificação maior dos casos existentes.

A simples busca jurisprudencial realizada em provedores de conteúdo jurídico na internet, abarcando “Ação Civil Pública Ambiental”, resultou em mais de 7 mil resultados, sendo que os casos práticos que foram expostos no presente estudo, por intermédio de ementas, foram os mais recorrentes respectivos à fauna. Percebeu-se que é comum encontrar situações em que o animal é relacionado com a crueldade e/ou maus tratos, o que faz supor que as ações civis públicas, são

frequentemente propostas, além de embasadas na legislação, pelo sentimento de piedade do legitimado ativo, em grande maioria Ministério Público ou Associações, perante o animal.

O contraponto dessa tutela ao animal quando relacionado a crueldades ou maus tratos em eventos como rodeio e vaquejada, citados como sendo temas constantes de ACP, é o incentivo e difusão de manifestações culturais previsto na CF/88, sendo, portanto, ambos os direitos constitucionalmente assegurados e argumentos para que decisões judiciais pendam para um lado ou outro. Notou-se com a pesquisa jurisprudencial, que as decisões recentes nesse sentido tendem para a proteção dos animais.

Apesar dessa tendência moderna de proteção da fauna em decisões judiciais, impulsionadas pela ampliação da legislação ou por pressão de ONGs, hoje constantes, há outro fato a ser apontado, o especismo, conceituado por Peter Singer (2010, p. 11) como “o preconceito ou a atitude tendenciosa de alguém a favor dos interesses de membros da própria espécie, contra os de outras.” Portanto, o tratamento dado a um animal pode ser diferente de outro, mesmo ambos pertencendo a fauna, como comumente se nota diante da diferença de consideração que tem a sociedade perante cachorros e gatos ou vacas e porcos.

Sendo, portanto, por questão cultural, especista, pela educação da população, por um reflexo do sistema capitalista, ou qualquer outro motivo, os casos de desrespeito aos animais lamentavelmente persistem. Supõe-se, portanto que as ações civis públicas se mostraram eficazes quando utilizadas em prol da fauna, no entanto, não suficientes para toda problemática.

A dificuldade para cessar o desrespeito aos animais se dá pelo fato de serem diversas as condutas que os prejudicam, podendo citar os maus tratos, a crueldade, o tráfico, a caça proibida da fauna silvestre, o perecimento de fauna aquática pela pesca proibida ou por emissão de efluentes em lagos e lagoas, que por vezes prejudicam a biodiversidade da fauna. Ressalta-se ainda que a dimensão territorial do nosso país compromete uma eficiente fiscalização, além de o amparo ambiental perder espaço para outros temas de talvez maior urgência para países em desenvolvimento como o Brasil.

Por derradeiro, o que se pode ressaltar é que a Ação Civil Pública impulsionou um positivo debate jurídico/social abrangendo o tratamento dado aos animais e apesar da mudança de paradigma em relação a esta consideração sobre

a fauna aparentar estar distante da solução, a própria discussão sobre o tema já se mostra ponto positivo.

REFERÊNCIAS

- ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- BRASIL. **Acordos Globais**. Portal Brasil. Disponível em: <<http://www.brasil.gov.br/meio-ambiente/2012/01/acordos-globais>>. Acesso em: 16 out. 2013.
- BRASIL. **Código de Processo Civil**, de 11 de janeiro de 1973, São Paulo: Saraiva, 2011.
- BRASIL. **Constituição Federal**, de 05 de outubro de 1988, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BRASIL. **Lei 5.197/67**, de 03 de janeiro de 1967, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BRASIL. **Lei 6.938/81**, de 31 de agosto de 1981, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BRASIL. **Lei 7.347/85**, de 24 de julho de 1985, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BRASIL. **Lei 9.605/98**, de 12 de fevereiro de 1998, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Responsabilidade Civil**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- LOVELOCK, James. **A Vingança de Gaia**. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2006.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- MILARÉ, É.; COSTA JR, P. J. D; COSTA, F. J. D. **Direito Penal Ambiental**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- ONU. **A ONU e o Meio Ambiente**. Nações Unidas do Brasil. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/a-onu-em-acao/a-onu-e-o-meio-ambiente/>>. Acesso em: 23 set. 2013.
- SINGER, Peter. **Libertação Animal**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.
- SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- SOUZA, Jadir Cirqueira. **Ação Civil Pública Ambiental**. São Paulo: Pillares, 2005.

STF. **Supremo Tribunal Federal.** Disponível em:
<http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfJurisprudencia_pt_br&idConteudo=185142&modo=cms>. Acesso em: 05 nov. 2013.