

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA ÚNICA DA COMARCA DE PITANGUEIRAS-SP.

“A grandeza de uma nação pode ser julgada pelo modo que seus animais são tratados.”
Mahatma Gandhi (1869 – 1948) – filósofo.

○ **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, por intermédio do Promotor de Justiça subscritor, no uso de suas atribuições legais, legitimado pelo art. 129, inciso III, da Constituição Federal, bem como pelas disposições dos art.11 da Lei Estadual nº 11.977/05 e art.1º da Lei Estadual nº 12.916/08, vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

em face do MUNICÍPIO DE PITANGUEIRAS, com sede na Rua Dr. Euclides Zanini Caldas nº 66, Centro, Pitangueiras-SP, pelas razões de fato e direito a seguir alinhavadas.

I- DOS FATOS

É fato recorrente nos Municípios do nosso País que existe uma grande insensibilidade pública e coletiva para com os direitos em geral e, no que aqui nos interessa, para com o direito dos animais.

De fato, detectou-se no espaço territorial desse Município de Pitangueiras um grande número de cães e gatos em **completo estado de abandono** perambulando pelas ruas da cidade sem qualquer apoio por parte do Poder Público no sentido do desenvolvimento de políticas destinadas aos seus recolhimentos, castrações e disponibilizações para adoção.

Em razão disso, instaurou-se no âmbito dessa Promotoria de Justiça o inquérito civil nº 14.0387.0000011/2013-1 para a apuração da **falta de políticas públicas municipais** voltadas para o controle populacional de cães e gatos no Município de Pitangueiras, bem como para a apuração da **falta de um Centro de Controle de Zoonoses** para os fins de manutenção, cuidados e exposição de animais para a adoção.

De outra banda, também se apurou que o Poder Público Municipal não desenvolve medidas protetivas previstas em lei referentes a identificação e registro de animais abandonados com campanhas respectivas visando a adoção.

Nesse contexto, após inúmeras tentativas de tratativas com a Prefeitura Municipal de Pitangueiras, chegou-se à conclusão no inquérito civil acima mencionado, que não serão tomadas as providências administrativas cabíveis se não houver intervenção do Poder Judiciário.

Daí porque, optou-se pela propositura da presente demanda com vistas à obtenção de determinação judicial de obrigação de fazer ao Poder Público Municipal de Pitangueiras para que atenda aos ditames da legislação de regência, nos termos que serão abaixo minudenciados.

II - DO DIREITO

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já se pronunciou nos idos de 1995, que o meio ambiente é direito fundamental quando o **Ministro Celso de Mello** ao relatar o Mandado de Segurança envolvendo desapropriação de imóvel rural para fins de reforma agrária já nos advertia:

“O direito à integridade do meio ambiente - típico direito de terceira geração - constitui prerrogativa jurídica de titularidade coletiva, refletindo, dentro do processo de afirmação dos direitos humanos, a expressão significativa de um poder atribuído, não ao indivíduo identificado em sua singularidade, mas num sentido verdadeiramente mais abrangente, à própria coletividade social. Enquanto os direitos de primeira geração (civis e políticos) – que compreendem as liberdades clássicas, negativas ou formais – realçam o princípio da liberdade e os direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais) – que se identifica com as liberdades positivas, reais ou concretas – acentuam o princípio da igualdade, os direitos de terceira geração, que materializam poderes de titularidade coletiva atribuídos genericamente a todas as formações sociais, consagram o princípio da solidariedade e constituem um momento importante no processo de desenvolvimento, expansão e reconhecimento dos direitos humanos, caracterizados, enquanto valores fundamentais indisponíveis, pela nota de uma essencial inexauribilidade”.

De seu turno, a Magna Carta é expressa ao estabelecer que:

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:**

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, vedada, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou **submetam os animais a crueldade**.

Nesse contexto, não parece difícil concluir que é vedado ao Poder Público submeter animais a crueldade, quer por ação, **quer por omissão**, sendo certo que a indiferença em relação ao abandono dos animais configura forma de submissão à crueldade.

Não fosse suficiente, nos parece até desnecessário tão trivial exercício de hermenêutica jurídica, na medida em que a **legislação estadual é expressa em relação aos deveres dos Municípios** no que toca ao desenvolvimento de políticas públicas destinadas ao controle reprodutivo de cães e gatos, além de políticas voltadas ao recolhimento, identificação e adoção de animais abandonados.

Destarte, a Lei Estadual nº 12.916/08 traz inúmeras disposições legais nesse sentido, *in verbis*:

Art.1º. O Poder Executivo incentivará a viabilização e o desenvolvimento de programas que visem ao controle reprodutivo de cães e gatos e à promoção de medidas protetivas, por meio da identificação, registro, esterilização cirúrgica, adoção, e de campanhas educacionais para a conscientização pública da relevância de tais atividades, cujas regras básicas seguem descritas nesta lei.

Art.6º. Para a efetivação deste programa o Poder Público poderá viabilizar as seguintes medidas:

- I- a **destinação, por órgão público, de local para a manutenção e exposição dos animais disponibilizados para a adoção, que será aberto à visitação pública, onde os animais serão separados conforme critério de compleição física, idade e temperamento;**
- II- campanhas que conscientizem o público da necessidade de esterilização, de vacinação periódica e de que o **abandono, pelo padecimento infligido ao animal, configura, em tese, prática de crime ambiental;**
- III- orientação técnica aos adotantes e ao público em geral da tutela responsável dos animais, visando atender à suas necessidades físicas, psicológicas e ambientais.

Art.7º. Fica o Poder Público autorizado a celebrar convênio e parcerias com municípios, entidades de proteção animal e outras organizações não-governamentais, universidades, estabelecimentos veterinários, empresas públicas ou privadas e entidades de classe, para a consecução dos objetivos desta lei.

Art.8º. A infração aos dispositivos desta lei acarretará a aplicação de multa pecuniária ao valor correspondente a 500 (quinhentas) Unidades Fiscais do Estado de São Paulo- UFESP, aplicadas em dobro na hipótese de reincidência.

Daí se vê que a legislação é peremptória ao determinar o desenvolvimento de políticas públicas na área de proteção aos animais, sendo certo que a facultatividade se refere apenas ao desenvolvimento das políticas, que pode se dar de forma direta ou por meio de parcerias com a iniciativa privada.

Tão incisiva é a legislação que foi, inclusive, cominada pena de multa em razão do descumprimento, ou seja, omissão no atendimento de suas determinações, como se vê do art.8º acima transcrito.

Não fosse suficiente, a Lei Estadual nº 11.977/05, que instituiu o Código de Proteção aos Animais do Estado de São Paulo, é expresso ao dispor

que:

Dos Animais Domésticos

Seção I

Controle de Zoonoses e Controle Reprodutivo de Cães e Gatos

Art.11 – **Os Municípios do Estado devem manter programas permanentes de controle de zoonoses, através da vacinação e controle de reprodução de cães e gatos, ambos acompanhados de ações educativas para propriedade e guarda responsável.**

Nesse contexto, relevante lembrar, como já pontuou Charles Darwin, que não há diferenças fundamentais entre o homem e os animais, uma vez que os animais, como os homens, demonstram sentir prazer, dor, felicidade e sofrimento, os quais não podem ser por nós negligenciados em virtude do nosso suposto estado mais avançado de consciência.

Assim, forçoso concluir que a postura do Município, em não incluir recursos orçamentários para o desenvolvimento de políticas tidas como peremptórias pela legislação implica em postura ilegal que deve ser corrigida pelo Poder Judiciário.

É fato, outrossim, que o programa intentado pelo Município de Pitangueiras, por intermédio do Pregão nº 018/2014, para a castração de cães e gatos, **além de temporário,** demanda a iniciativa do proprietário para conduzir o animal ao local, **não havendo nenhuma menção à situação dos animais de rua ou abandonados** (fls.129/130).

Assim, por óbvio, que aludida postura administrativa não atende aos escopos da lei.

Noutro giro, **a falta de Centro de Controle de Zoonoses** também desatende ao que determina a legislação estadual acima mencionada.

Inadmissível, portanto, que o Poder Público Municipal se exima de cumprir seu **DEVER** sob a costumeira alegação de falta de recursos, em detrimento de direitos fundamentais de terceira geração relativos à proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Assim, forçoso concluir que não pode o Administrador Público se estribar em argumentos de conveniência e oportunidade para se demitir de seu irrecusável encargo de desenvolver políticas públicas eficazes e adequadas para o controle reprodutivo de cães e gatos, bem como para os seus recolhimentos, vacinações, identificações e disponibilizações para adoção.

A propósito, nos aberberamos nas lições de Juarez Freitas quando enumera os principais vícios alusivos ao **exercício abusivo da discricionariedade administrativa**, in verbis:

“(...) O vício da discricionariedade insuficiente (arbitrariedade por omissão) – hipótese em que o agente deixa de exercer a escolha administrativa ou a exerce com inoperância e insuficiência, inclusive ao faltar com os deveres de prevenção e precaução. Nessa modalidade igualmente patológica, a omissão – verdadeiro dardo que atinge o coração dos objetivos constitucionais – traduz-se como o descumprimento das diligências impositivas.”¹

Não destoam da aludida compreensão do ordenamento jurídico constitucional a pertinente lição da ilustre Procuradora Regional da República LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN, cujo magistério, a propósito da limitada discricionariedade governamental em tema de concretização das políticas públicas constitucionais, assinala²:

¹ FREITAS, Juarez. *Discricionariedade Administrativa e o Direito Fundamental à Boa Administração Pública*, Editora Malheiros p.25.

² **Políticas Públicas – A Responsabilidade do Administrador e o Ministério Público**, p. 59, 95 e 97, 2000, Editora Max Limonad.

“Nesse contexto constitucional, que implica também na renovação das práticas políticas, o administrador está vinculado às políticas públicas estabelecidas na Constituição Federal; a sua omissão é passível de responsabilização e a sua margem de discricionariedade é mínima, não contemplando o não fazer.

Como demonstrado no item anterior, o administrador público está vinculado à Constituição e às normas infraconstitucionais para a implementação das políticas públicas relativas à ordem social constitucional, ou seja, própria à finalidade da mesma: o bem-estar e a justiça social.

Conclui-se, portanto, que o administrador não tem discricionariedade para deliberar sobre a oportunidade e conveniência de implementação de políticas públicas discriminadas na ordem social constitucional, pois tal restou deliberado pelo Constituinte e pelo legislador que elaborou as normas de integração.

As dúvidas sobre essa margem de discricionariedade devem ser dirimidas pelo Judiciário, **cabendo ao Juiz dar sentido concreto à norma e controlar a legitimidade do ato administrativo (omissivo ou comissivo), verificando se o mesmo não contraria sua finalidade constitucional, no caso, a concretização da ordem social constitucional.**”

De outra senda, importante ressaltar que o caso em tela nem mesmo se insere no que se entende por discricionariedade administrativa, a despeito de todos os ensinamentos reproduzidos e alusivos aos limites da discricionariedade.

Destarte, consoante se depreende das lições de Celso Antônio Bandeira de Mello, a discricionariedade administrativa é a margem de liberdade que remanesce ao administrador para eleger, segundo critérios consistentes de razoabilidade, um dentre pelo menos dois comportamentos cabíveis, perante cada caso concreto, a fim de cumprir o dever de adotar a solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, **quando por força da fluidez das expressões da lei ou da**

liberdade conferida no mandamento, dela não se possa extrair objetivamente, uma solução única para o caso vertente.³

Por força do conceito supra, forçoso concluir que **inexiste autêntica discricionariedade administrativa no caso em tela**, uma vez que **a lei é expressa em relação a quais os deveres são carreados ao Poder Público Municipal**, inexistindo qualquer fluidez que admita interpretações divergentes.

Assim, não há dúvida de que é cabível a atuação jurisdicional para sanar a ilegal omissão administrativa.

III – DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

Mostra-se indispensável medida liminar para a efetiva concretização dos direitos aqui versados, sob pena de perenização da situação ilegal, fixando-se **multa diária de um salário mínimo**, acaso não cumpridas as determinações normativas, **no razoável prazo de 12 meses**.

Presentes se encontram, pois, os requisitos para a concessão da antecipação almejada, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, considerando-se que a legislação de regência é imperativa acerca dos deveres do Município de Pitangueiras, sendo certo, outrossim, que existem inúmeros cães e gatos espalhados pela cidade em situação de abandono.

De se ver, de outra senda, que a multa diária deve recair pessoalmente sobre o administrador público, ou seja, o Prefeito Municipal, e não sobre a Municipalidade em si, a qual não tem vontade autônoma para dar concretude ao mandamento judicial.

³ MELLO, Celso Antonio Bandeira. Discricionariedade e Controle Jurisdicional, 2ª Edição, p.48.

Nesse sentido é a pertinente e irretocável lição do renomado jurista Luis Guilherme Marinoni, o qual já teve oportunidade de deixar assentado que, *verbis*:

“Para a possibilidade de omissão do Poder Público, é possível pensar no uso da multa coercitiva. Nesse sentido, o juiz deve fixar prazo para a efetivação do pagamento e, por consequência, estabelecer que a omissão do Poder Público na inclusão da verba no orçamento pode ser penalizada com multa. Deixe-se, claro, porém, que o objetivo dessa multa é apenas pressionar o Poder Público a agir para que seja viabilizado o pagamento.

Como já foi dito acima, tal espécie de multa, exatamente em razão de sua natureza intimidatória, deve recair sobre uma vontade, e assim sobre o agente capaz de dar concretude ao ato de inclusão de verba no orçamento. A multa pode e deve ser dirigida contra a autoridade em razão de sua condição de responsável pelo cumprimento da decisão, pouco importando a circunstância de não ter sido parte no processo. É que não se está exigindo nada da autoridade em virtude do que foi discutido no processo, mas apenas em razão de sua posição de agente capaz de dar cumprimento à decisão judicial”.⁴

Importante esclarecer, outrossim, que a necessidade de imposição de multa diária decorre do próprio direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, o qual vem bem retratado na pena do citado Luis Guilherme Marinoni, *verbis*:

“Entretanto, o direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva, quando se dirige contra o juiz, não exige apenas a efetividade da proteção dos direitos fundamentais, mas sim que a tutela jurisdicional seja prestada de maneira efetiva para todos os direitos. Tal direito fundamental, por isso mesmo, não requer apenas técnicas e procedimentos adequados à tutela dos direitos

⁴ MARINONI, Luis Guilherme, *Técnica Processual e Tutela de Direitos*, 2ª Edição, Editora Revista dos Tribunais, p.483.

fundamentais, mas técnicas processuais idôneas à efetiva tutela de quaisquer direitos. De modo que a resposta do juiz não é apenas uma forma de dar proteção aos direitos fundamentais, mas uma maneira de se conferir tutela efetiva a toda e qualquer situação de direito substancial, inclusive os direitos fundamentais que não requerem proteção, mas somente prestações fáticas do Estado (prestações em sentido estrito ou prestações sociais).⁵

Assim, requer-se o deferimento da tutela antecipada para os fins de:

- a) impor ao Município de Pitangueiras a **obrigação de fazer** no sentido de implementar programa administrativo perene de controle reprodutivo de cães e de gatos e à promoção de medidas protetivas, por meio de identificação, registro e esterilização cirúrgica, adoção, e de campanhas educacionais para a conscientização pública da relevância de tais atividades, no prazo de 12 meses;
- b) imposição de **obrigação de fazer** ao Município de Pitangueiras para a destinação de local para a criação e colocação em funcionamento de um Centro de Controle de Zoonoses para o recolhimento, a manutenção e exposição de animais abandonados para a adoção, aberto à visitação pública, com a realização de vacinação e dispensação dos demais cuidados aos animais, também no prazo de 12 meses.

V – DO PEDIDO

Posto isso, propõe-se a presente ação, requerendo-se:

- a) a citação do requerido a fim de que, querendo, apresente contestação, sob pena dos efeitos da revelia;

⁵ MARINONI, Luis Guilherme. Técnica Processual e Tutela de Direitos, Editora Revista dos Tribunais, 2ª Edição, p.146.

b) que a ação seja, ao final, julgada procedente, condenando-se o requerido ao cumprimento definitivo dos itens "a" e "b" acima delimitados, confirmando-se a antecipação de tutela que, reitera-se, espera seja concedida.

Protesta pela produção de todas as provas admissíveis em Direito.

Dá-se à causa o valor de um salário mínimo.

Termos em que,
Pede-se Deferimento.

Pitangueiras (SP), 04 de abril de 2014.

LEONARDO BELLINI DE CASTRO
Promotor de Justiça