

# O CASO 'NARUTO V. SLATER' À LUZ DO DIREITO BRASILEIRO

*'Naruto v. Slater' under brazilian law perspective*

Recebido: 17.11.2018 | Aceito: 12.06.2019

**Carlos Alberto Rohrmann**

Doutor em Direito pela University of California, Berkeley. Mestre em Direito pela University of California, Los Angeles. Mestre em Direito Comercial pela UFMG. Professor do Mestrado em Direito nas Relações Econômicas e Sociais (FDMC). Titular da Cadeira n. 16 da Academia Mineira de Letras Jurídicas. Advogado. Procurador do Estado de Minas Gerais. E-mail: [crohrmann@mc Campos.br](mailto:crohrmann@mc Campos.br). ORCID: <http://orcid.org/0000-0002-3383-4402>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/4867469476185270>.

**Thiago Dias Silva**

Mestrando em Direito nas Relações Econômicas e Sociais na Faculdade de Direito Milton Campos (FDMC). Bacharel em Direito (FDMC). Bolsista CAPES. Membro do Núcleo de Estudos sobre Gestão de Políticas Públicas (NE-GESP). ORCID: <http://orcid.org/0000-0001-5297-3902>. E-mail: [thiagods@live.com](mailto:thiagods@live.com). Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2752983110661098>.

**RESUMO:** O presente trabalho pretende analisar o caso *Naruto v. Slater*, decidido, em 23 de abril de 2018, pela Corte de Apelações do 9º Distrito dos Estados Unidos, sob à ótica do direito brasileiro. Após introdução do contexto e os fatos que envolveram a batalha judicial da ilustre *selfie* da macaca Naruto, será escabichado o processo americano, desde a propositura da ação, sua decisão pela corte distrital, a tentativa de acordo até a decisão final pela corte de apelações. O objetivo do estudo será identificar o possível desfecho dessa demanda, caso houvesse sido discutida no judiciário brasileiro, buscando-se encontrar na doutrina, na jurisprudência e na legislação pátria o enquadramento jurídico das situações concretas examinadas pela justiça americana.

**PALAVRAS-CHAVE:** *Selfie* de macaco; Direito Animal; Capacidade dos Animais; Direitos Autorais; Direito Processual.

**ABSTRACT:** This paper aims to analyze how the *Naruto v. Slater* (decided on April 23, 2018, by the United States Court of Appeals for the Ninth Circuit) would be decided if it was judged under Brazilian law. After introducing the context and facts surrounding the monkey selfie copyright dispute, the aspects of the lawsuit and of its judgment will be presented and studied (from the filing of the lawsuit, passing through its decision by the district court, the attempt to reach an agreement, until the final decision by the appeals court). The main objective of the study will be to identify the possible outcome of this demand, if it had been discussed in Brazilian courts, seeking to find in doctrine, jurisprudence and domestic law the legal framework of the monkey selfie copyright dispute, originally decided by the American judicial system.

**KEYWORDS:** Monkey selfie; Copyright; Animal Rights; Standing; Procedural Law.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução; 2. Julgamento americano; 3. A capacidade de ser parte dos animais; 4. A capacidade processual dos animais; 4.1. Vigência do decreto-lei nº 24.654 De 1934; 4.2. *Suíça v. Jardim zoológico de salvador*; 5. Animais são detentores de direitos autorais?; 6. Conclusão; 7. Notas.

## 1 INTRODUÇÃO

Em 2011, Naruto, uma macaca negra, ficou mundialmente conhecida após ter tirado *selfies* utilizando a câmera de um fotógrafo inglês. O caso gerou tanta repercussão e polêmica na internet e imprensa que acabou se tornando, em 2015, uma longa batalha judicial, que só foi resolvida em definitivo mais três anos depois, em abril de 2018.

David Slater, fotógrafo inglês, desde 2008 realizava recorrentes viagens à Indonésia com o objetivo de fotografar macacos negra, espécie em perigo crítico de extinção, conforme classificação da IUCN. Durante uma de suas viagens, em 2011, Slater posicionou sua câmera em um tripé, deixando, intencionalmente o disparador da câmera ao acesso dos macacos, quando uma macaca fêmea se aproximou e tirou uma série de fotos de si mesma.

Pouco depois do fotógrafo licenciar as imagens à agência Caters, as *selfies* chamaram a atenção de diversas mídias, incluindo Daily Mail, The Telegraph, The Guardian, entre outras que publicaram notícias veiculando as imagens. Com as atrativas e curiosas manchetes atribuídas pela mídia, as *selfies* rapidamente viralizaram em toda a internet.

A partir daí, foi meramente uma questão de tempo até que as fotos pudessem levar a uma grande polêmica envolvendo direitos autorais. E na tentativa de criar um precedente favorável, na justiça americana, a organização de defesa dos animais, People for the Ethical Treatment of Animals, ingressou com uma ação contra Slater (e contra Blurb Inc., uma empresa de auto-publicação), em nome da macaca Naruto, requerendo os direitos autorais das fotos.

O julgamento do caso demonstrou ter sido um grande desafio para os magistrados americanos, pois além da curiosa disputa pelos direitos autorais da imagem, envolvia também questões relevantes de cunho processual, máxime, a possibilidade jurídica de animais demandarem seus interesses judicialmente, já que a ong interpôs a ação em nome da própria macaca.

Assim, este artigo tem por objetivo analisar o caso da macaca Naruto à luz da legislação brasileira, a fim de se verificar, comparativamente ao julgamento pelas cortes dos Estados Unidos, qual seria a solução dada à demanda se houvesse sido julgada pela justiça brasileira. Para tanto, primeiramente será apresentada em detalhes o desenrolar da ação nos Estados Unidos e sua respectiva decisão final.

Em seguida será feita a análise do caso à luz da legislação brasileira. Não obstante o direito autoral seja também analisado neste trabalho, opta-se por dar maior ênfase nas questões de cunho processual, ante à ausência de regulamentação expressa do direito autoral dos animais.

Os aspectos processuais serão examinados a partir das peculiaridades da ação interposta na justiça americana pela PETA, sendo necessário compreender o instituto da representação processual, a partir da diferenciação dos pressupostos processuais de capacidade processual e capacidade de estar em juízo.

Ademais, também serão apontados, em apertada síntese, a discussão acerca da vigência do Decreto-lei nº 24.654/34 e o precedente brasileiro firmado no julgamento do *Habeas Corpus* impetrado em favor de uma chimpanzé.

## 2 JULGAMENTO AMERICANO

Em 22 de setembro de 2015, a organização internacional PETA (People for the Ethical Treatment of Animals) interpôs uma ação contra Slater no Tribunal do Distrito Norte da Califórnia nos Estados Unidos, pleiteando os direitos autorais à macaca Naruto da *selfie* que ela havia tirado utilizando a câmera de Slater<sup>1</sup>.

Assertia que as fotografias publicadas por Slater no livro “Wildlife Personalities” violava os direitos autorais do macaco, por considerá-lo o real detentor dos direitos autorais sobre as imagens. A organização também pugnava para que fosse nomeada administradora dos rendimentos das fotos, que deveriam ser utilizados em benefício do macaco Naruto e outros macacos de sua espécie (*macaca nigra*)<sup>2</sup>.

Para a propositura da ação, a PETA se valeu de uma figura processual norte-americana intitulada *next-friend*, utilizada quando uma pessoa representa outra com algum tipo de deficiência ou que seja incapaz de manter um processo em seu nome próprio e que não possua tutor legal (*Encyclopædia Britannica* 11th ed. Cambridge University Press).

Em audiência realizada no mês de janeiro de 2016, o juiz responsável pelo caso, William Orrick III, destacou de antemão que a lei os animais não estão protegidos pela lei de direitos autorais.

O mesmo entendimento destacado na retro audiência fora mantido pelo magistrado, que em 28 de janeiro decidiu por rejeitar o caso proposto, entendendo que “se o Congresso e o Presidente pretendessem dar o passo extraordinário de autorizar animais, assim como pessoas e entidades legais a demandar em juízo, poderiam ter o feito expressamente” (Naruto v. Slater, traduzido). Em 20 de março de 2016 a ONG, inconformada da decisão, apresentou ao Tribunal Recursal do Nono Circuito recurso de apelação<sup>3</sup>.

No dia 12 de julho de 2017, a corte realizou, em São Francisco (CA), uma discussão oral acerca do caso<sup>4</sup> e já no mês seguinte os advogados das partes envolvidas solicitaram ao tribunal que não proferisse decisão, alegando possuírem o interesse na realização de um acordo extrajudicial<sup>5</sup>. Acatando o pedido, o tribunal decidiu suspender o julgamento e aguardar a realização do acordo entre as partes.

Em 11 de setembro de 2017 um acordo entre PETA, Slater e a editora do livro, Blurb, foi alcançado, definindo que Slater doará 25% de quaisquer receitas futuras das *selfies* do macaco para instituições de caridade que se destinam a proteger a vida selvagem de macacos como Naruto<sup>6</sup>.

No entanto, ao receber a moção para encerrar o caso, a corte de apelações negou a moção, rejeitando o acordo firmado<sup>7</sup>, por entender que o macaco Naruto, o verdadeiro autor da ação, não foi parte do acordo<sup>8</sup>.

O caso chegou ao fim no dia 23 de abril de 2018, quando o Nono Circuito proferiu decisão colegiada. Em seu acórdão, a corte repreendeu as motivações da PETA durante o caso, por restar demonstrado que as suas intenções foram guiadas exclusivamente por interesses próprios, ao invés de buscar a proteção do macaco<sup>9</sup>.

Fazendo referência a outro caso julgado em 2004 pelo nono circuito (Cetacean Cmty. v. Bush’, 386 F.3d 1169, 1175), os magistrados entenderam que o macaco Naruto possuía legitimidade ativa, nos termos do artigo III da Constituição dos Estados Unidos da América, sendo, portanto, o verdadeiro autor da demanda e não dependida da PETA como guardião ou *next-friend*.

No entanto, considerou que Naruto não possuía legitimidade legal para reivindicar direitos autorais, nos termos da Lei de Direitos Autorais, já que não há previsão expressa de que os animais sejam detentores de direitos autorais, portanto não poderiam pleitear judicialmente a violação desse direito. O colegiado deferiu o pedido de honorários advocatícios recursais.

No julgamento colegiado, restou vencido o magistrado N. R. Smith, ao divergir em parte, por considerar que como a PETA não cumpriu os requisitos para postular como *next-friend*, restaria afastada a jurisdição daquela corte, devendo ser negado seguimento ao recurso interposto, prejudicando a análise do mérito.

Por fim, insta mencionar que, segundo apontado pelos magistrados, o acórdão foi analisado à luz do julgamento do caso nº 386 F.3d 1169, 1175, 'Cetacean Cmty. v. Bush', decidido também pelo nono circuito em 2004, quando entendeu que os animais poderiam ter alguma legitimidade para propor ações judiciais, mas os magistrados entendem que houve erro no julgamento do caso dos cetáceos. Nesse sentido, encorajaram o nono circuito a rever *en banc* sua decisão no caso dos cetáceos, considerando o recente caso da *selfie* do macaco Naruto.

### 3 A CAPACIDADE DE SER PARTE DOS ANIMAIS

Conforme narrado acima, a justiça americana, no julgamento do caso objeto de estudo deste artigo, entendeu pela possibilidade do macaco Naruto estar em juízo, nos termos do artigo III da Constituição Americana. Mesmo considerando ter havido erro no julgamento anterior, no caso *Cetacean Cmty. v. Bush*, a corte preservou o precedente firmado anteriormente no sentido de que:

But we see no reason why Article III prevents Congress from authorizing a suit in the name of an animal, any more than it prevents suits brought in the name of artificial persons such as corporations, partnerships or trusts, and even ships, or of juridically incompetent persons such as infants, juveniles, and mental incompetents<sup>10</sup>.

Em essência, no que se refere à análise processual dos casos citados, o que foi decidido pela corte diz respeito aos animais possuírem ou não 'standing', isto é, a possibilidade de alguém ir a juízo defender seus interesses (*Warth v. Seldin*, 422 U.S. 490, 498. 1975).

Embora os julgados sejam recentes, em 1999, Cass Sunstein, já chamava a atenção para a polêmica e se dedicou a publicar dois livros acerca do tema: *Standing for animals (with notes on animals rights)* e *Can animals sue?*

Cass Sunstein defende que, no âmbito do direito americano, direitos podem ser criados e concedidos para se ampliar o rol dos direitos já estabelecidos pelo arcabouço jurídico ou para garantir o cumprimento e dar efetividade a algum direito já previsto<sup>11</sup>. Assim, nada poderia obstar, nem afastar a possibilidade de que os animais possam reivindicar seus direitos em juízo.

Comparativamente, no direito brasileiro, a capacidade de ser parte é um pressuposto processual subjetivo, essencial para a própria existência da demanda<sup>12</sup>. Assim como o 'standing', a capacidade de ser parte refere-se à aptidão genérica e abstrata de alguém figurar,

como parte, em qualquer processo<sup>13</sup>.

Elpídio Donizetti explica que o conceito de capacidade de ser parte se alargou com o decorrer dos anos e houve uma grande evolução da legislação e também da doutrina<sup>14</sup>. Mais recentemente, até mesmo “alguns entes despersonalizados foram contemplados com personalidade judiciária”. O doutrinador explica que “qualquer ente ao qual a lei reconheça o menor resquício de direito substancial terá capacidade de ser parte”.

Assim, é extremamente plausível entender que a todos, inclusive aos animais, é assegurada a capacidade de ser parte. Outrossim, a própria Constituição Federal, prevê no art. 5º, inciso XXXV que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, de modo que resta incontroverso que os animais também são alcançados pelo direito constitucional do acesso à justiça e possuem sim capacidade de ser parte.

#### 4 A CAPACIDADE PROCESSUAL DOS ANIMAIS

A capacidade processual, via de regra, é entendida como a aptidão para o exercício de atos processuais, em nome próprio, sem a necessidade da participação de terceiros enquanto assistentes ou representantes<sup>15</sup>.

Não se confunde jamais com a capacidade de ser parte e, muito embora seja pressuposto dela (MELLO, 2003, p. 117), a recíproca não é verdadeira.

Isto é, quem possui capacidade processual, necessariamente, detém capacidade de ser parte, mas não o contrário, porque capacidade processual diz respeito à direito processual, enquanto a capacidade de ser parte está relacionada ao direito material.

Em termos didáticos, Fernando Bezerra de Oliveira Lima explica que a capacidade de ser parte seria equivalente à capacidade de direito, enquanto a capacidade processual equivaleria à capacidade material de fato, a qual autorizaria o exercício pessoal e direto de atos processuais<sup>16</sup>.

Há, no entanto, uma incapacidade evidente dos animais em exercerem plenamente e em nome próprio seus direitos, sendo, portanto, absolutamente incapazes de demandá-los judicialmente. Sem embargo a ausência de capacidade processual, não estão absolutamente excluídos da tutela jurisdicional.

Este é o caso, por exemplo, do artigo 70 do Código de Processo Civil<sup>17</sup>, que coloca como requisitos básicos para ser parte em um processo a condição de pessoa e gozo de direitos. Uma breve leitura do dispositivo isolado conduz a conclusão de que animais, juridicamente considerados como bens, não poderiam compor a lide de um processo. Contudo, uma análise integral do dispositivo supra não é absoluta, uma vez que a ordem jurídica permite, por exemplo, que determinados conjuntos de bens figurem como polo na ação<sup>18</sup>.

Existe, inclusive, segundo Heron José de Santana Gordilho, no direito moderno uma tendência em se conferir direitos subjetivos a entes que não possuem a condição de pessoa, em princípio, destituídas de personalidade jurídica<sup>19</sup>.

É esse o caso do espólio, da herança jacente ou vacante, da massa falida, entre outros agregados patrimoniais – como explicam Tagore Trajano Silva, Heron Gordilho (2012, p. 349-350)<sup>20</sup> e Fernando Maciel (2001, p. 58)<sup>21</sup> – que, muito embora sejam desprovidos de personalidade jurídica, a lei processual (CPC), no artigo 75<sup>22</sup>, os autoriza a pleitear direitos em juízo e serem demandados como réu, representados por seus inventariantes, curadores



e administradores judicial, respectivamente.

Outras situações de incapacidade do titular também são bastante corriqueiras, como por exemplo pela falta de discernimento necessário para a compreensão de direitos e deveres, mas mesmo esses não são afastados da tutela judicial.

E da mesma forma que é inconcebível a ideia de que uma criança de oito anos não possa se valer da proteção jurisdicional em defesa de seus direitos, não é, também, arrazoado afirmar que os animais não o possam.

A ausência de capacidade processual dos animais apenas refere-se à impossibilidade de exercerem por si mesmos os seus direitos, mas podem sim o fazê-lo por meio de representantes ou assistentes, assim como ocorre nos casos dos absolutamente e relativamente incapazes.

Maria Izabel Vasco de Toledo explica que a representação é a forma mais adequada para se possibilitar que incapazes participem de negócios jurídicos por meio de outra pessoa, esta dotada de capacidade legal<sup>23</sup>. Mas não apenas para a celebração de negócios jurídicos, a representação é a melhor alternativa para se permitir que os incapazes pleiteiem seus direitos no âmbito do Poder Judiciário.

Por essa razão, os incapazes podem ser representados em juízo por meio de representantes ou assistentes legais<sup>24</sup>. Difícil é, no entanto, encontrar, no Brasil, jurisprudência consolidada, no que diz respeito ao suprimento da capacidade processual dos animais por meio da representação, parte disso por não se saber ao certo quem seria ou estaria legitimado para tanto<sup>25</sup>.

Embora [os animais] não tenham capacidade de comparecer em juízo para pleiteá-los, o Poder Público e a coletividade receberam a incumbência constitucional de sua proteção. O Ministério Público recebeu a competência legal expressa para representá-los em Juízo, quando as leis que os protegem forem violadas. Daí poder-se concluir com clareza que os animais são sujeitos de direitos, embora esses tenham que ser pleiteados por representatividade, da mesma forma que ocorre com os seres relativamente incapazes ou os incapazes, que, entretanto, são reconhecidos como pessoas<sup>26</sup>.

Mas o promotor Laerte Levai (2004, p. 106) entende que além do Decreto-lei nº 24.654 – que será tratado com mais detalhes em tópico apartado – ter outorgado ao Ministério Público o mister de curador especial dos animais, a Constituição também o fez quando lhe atribuiu a função de proteção do meio ambiente:

O septuagenário Decreto-lei nº 24.645/34 já previa que ‘os animais serão assistidos em juízo pelos representantes do ministério Público...’ (art. 2º, § 3º). A esse antigo sistema de representação processual soma-se o fato de que a proteção constitucional do ambiente foi atribuída ao Ministério Público, seja no âmbito estadual (promotores de justiça), seja na esfera federal (procuradores da república). Considerando que o amplo conceito de ‘meio ambiente’ inclui a fauna toda, mesmo a doméstica, isso significa – em termos práticos – que os promotores de justiça tornaram-se curadores dos animais, tendo à sua disposição inúmeros instrumentos administrativos, criminais ou cíveis para o fiel desempenho dessa função<sup>27</sup>.

Caso fosse interposta no Poder Judiciário brasileiro a ação em favor de Naruto, objeto de análise deste artigo, dadas as peculiaridades do caso, o instituto adequado para se suprir a capacidade processual do macaco, seria a representação processual, exercida por meio da organização PETA (ou alguma outra organização que se destine à proteção dos animais), de semelhante modo ao que ocorreu no caso julgado pela justiça americana, ou pelo Ministério Público (considerando que o macaco em questão não possuía um guardião).

Entretanto, vale dizer que existe ainda, no ordenamento jurídico brasileiro, outra possibilidade de tutela dos direitos dos animais, por meio do instituto da substituição processual.

A substituição processual, ocorre quando um terceiro age em nome próprio no processo, mas defendendo direito alheio<sup>28</sup>. Nesse caso, o substituído não é parte do processo, mas é quem tem seus interesses defendidos pelo substituto<sup>29</sup>. Seria o caso do Ministério Público, em nome próprio, postular em juízo, interesse dos animais.

Destarte, ainda que ausente a capacidade processual dos animais, é axiomática a possibilidade de admissão de animais em juízo, quando representados, assistidos ou, ainda, substituídos, pelo Ministério Público, associações protetoras dos animais, conforme será detalhado a seguir, ou ainda, pelo seu próprio guardião<sup>30</sup>, quando atuaria como curador em defesa dos direitos de seu animal doméstico.

#### 4.1 VIGÊNCIA DO DECRETO-LEI Nº 24.654 DE 1934

A primeira medida protetiva aos animais tem origem, no Brasil, no governo provisório de Getúlio Vargas (insta mencionar que o Brasil se encontrava com Estado de Exceção, tendo o então presidente Getúlio fechado o Congresso Nacional e assumido para si as funções legislativas), em 1934, máxime com a edição do Decreto-lei nº 24.654.

O decreto foi um grande avanço no que diz respeito aos direitos dos animais, pois além de definir em seu art. 3º o que de fato seriam “maus tratos” (“praticar ato de abuso ou crueldade em qualquer animal”), também foi responsável por atribuir aos animais a capacidade de ir a juízo.

No que diz respeito a atribuição da capacidade de ir a juízo aos animais, o decreto concedeu ao Ministério Público e às associações protetoras dos animais o dever de representar o direito dos animais em juízo, *in verbis*: “os animais serão assistidos<sup>31</sup> em juízo pelos representantes do Ministério Público, seus substitutos legais e pelos membros das sociedades protetoras dos animais” (art. 2º, § 3º do Decreto nº 24.654/34).

Paira no ordenamento jurídico pátrio certa discussão e polêmica acerca do decreto e que precisa ser esclarecida para que se possa de plano reconhecer os interesses dos animais. Quando eleito, Fernando Collor editou um decreto revogando diversos atos regulamentados em governos anteriores, incluindo o Decreto nº 24.654/34.

Ocorre que, quando de sua edição, o Brasil encontrava-se em Estado de Exceção. O então presidente, Getúlio Vargas, avocou as funções executivas e legislativa. Nesse sentido, o decreto nº 24.654 detinha força de lei, quando de sua edição, de modo que apenas o Congresso Nacional poderia revogá-lo<sup>32</sup>.

Assim, segundo Herman Benjamin, é inconcusso que o decreto continua plenamente vigente no ordenamento jurídico<sup>33</sup>. E nesse mesmo sentido tem defendido o Ministério Público e decidido a Justiça brasileira:

O Ministério Público aponta violação dos artigos 2º e 3º do Decreto n. 24.645/34, 64 da Lei de Contravenções Penais, 32 da Lei n. 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, 18 e 21, da Lei n. 7.347/85. Repisa na assertiva de que a utilização do denominado sedém nos animais acaba por configurar ato de crueldade<sup>34</sup> (grifos acrescidos).

Assim, para o caso em questão, deve-se levar em conta os termos do art. 3º, I e II, do Decreto 24.645/34, ainda em vigor, que considera maus tratos praticar atos de abuso ou crueldade em qualquer animal, bem como manter animais em lugares anti-higiênicos ou que lhes impeçam a respiração, o movimento ou o descanso, ou os privem de ar ou luz<sup>35</sup> (grifos acrescidos).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AUTO DE INFRAÇÃO. IBAMA. MAUS TRATOS COM ANIMAIS. INEXISTENCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. DECISÃO MOTIVADA. IRRETROATIVIDADE DA LEI. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Trata-se de Remessa Necessária e Apelação Cível interposta contra sentença que julgou procedente o pleito autoral de nulidade do ato que determinou a cobrança da multa objeto do presente feito, sob o fundamento de que seu valor extrapolou os limites estabelecidos pela legislação aplicável à época da lavratura do Auto de Infração 330270 - D, qual seja, o Decreto nº 3.179/99. 2. O IBAMA lavrou o Auto de Infração e Termo de Interdição de “todas as atividades do local” em que funciona o estabelecimento da Apelada, em face da averiguação de maus tratos de animais exóticos/doméstico, com fundamentação no art. 32 e 70, da Lei nº 9.605/98; art. 2º, II e VII, e 17 da do Decreto-Lei nº 3.179/99; e art. 3º, I e II, do Decreto n 24.645/34, sendo aplicada multa no valor de cento e cinquenta mil reais. 3. A defesa administrativa apresentada pela COMBINA foi intempestiva, uma vez que realizada fora do prazo de vinte dias previsto na Lei nº 9.605/98. Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa ou violação do contraditório. 4. Descabida a tese da Autora de ausência de motivação das decisões, visto que o Auto de Infração expressamente apresentou as razões e os fundamentos legais que o motivaram. O mesmo ocorreu com as decisões do IBAMA em sede administrativa. 5. O Auto de Infração impugnado aplica multa em valor superior ao legalmente previsto, tendo utilizado para sua fixação parâmetros estabelecidos por Decreto expedido posteriormente ao fato, contrariando o Princípio da Irretroatividade da Lei mais Gravosa. Todavia, diversamente do manifestado pelo Juízo a quo, isso não acarreta a nulidade do Auto de Infração e do Procedimento Administrativo, mas sim reforma, sob pena de impunidade do infrator pelos atos de maus tratos cometidos. 6. Considerando os parâmetros de fixação de multa vigentes à época, bem como a narrativa dos fatos, em que revelou a existência de trezentos animais em situação de maus tratos por uma ONG que teria como finalidade a proteção de animais, o que aumenta ainda mais a reprovabilidade da conduta, entende-se pela aplicação da multa no seu valor máximo, dois mil reais, acrescido de duzentos reais por unidade (trezentos cães), culminando no montante de sessenta e dois mil reais, nos termos do caput e inciso I, do art. 17, do Decreto-Lei nº 3.179/99. 7. Apelação e Remessa Necessária parcialmente providas<sup>36</sup> (grifos acrescidos).



Ante à ausência de revogação expressa por meio de lei ordinária, aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada pelo Presidente da República, o retro decreto encontra-se plenamente vigente e produzindo seus efeitos no ordenamento jurídico brasileiro.

Assim, é razoável afirmar que o Ministério Público, as sociedades protetoras dos animais e o guardião do animal são legítimos para demandar em juízo a proteção dos interesses dos animais, seja em nome próprio, como substitutos, seja em nome dos animais, como representantes.

#### 4.2 SUÍÇA V. JARDIM ZOOLOGICO DE SALVADOR

No ano de 2005 a Justiça Brasileira se viu diante de uma inusitada situação quando um grupo de promotores, professores, estudantes de direito e associações de proteção animal impetraram um Habeas Corpus em defesa dos direitos de uma chimpanzé (Suíça)<sup>37</sup>.

Os requerentes alegaram que a chimpanzé estava sendo privada de seu direito de locomoção, visto que a jaula em que era aprisionada apresentava graves problemas em sua estrutura física, os quais a impediam de acessar a área de cambiamento direto e o corredor de manejo do animal<sup>38</sup>.

Não obstante os impetrantes do Habeas Corpus terem se valido de outra figura processual, o da substituição, – já que optaram por impetrar o *writ* em nome próprio, atuando como substitutos (isto é, atuaram enquanto legitimados extraordinários<sup>39</sup>), pleiteando direito alheio em nome próprio<sup>40</sup> – poderiam também ter o feito mediante representação.

Nesse caso, atuaram em nome alheio, como representantes da chimpanzé, para defender também os direitos de Suíça, suprindo assim, a ausência do pressuposto da capacidade processual, por meio da representação processual.

### 5 ANIMAIS SÃO DETENTORES DE DIREITOS AUTORAIS?

A polêmica judicial se iniciou quando a fotografia de Naruto foi encontrada, sem a devida autorização para uso, na Wikipedia. Slater, o então detentor dos direitos da imagem, notificou a gestora da plataforma, Wikimedia, que alegou se tratar a foto de uma *selfie*, razão pela qual não poderia Slater reivindicar os direitos pela imagem, por não ter sido ele que se posicionou e efetivamente tirou a fotografia, mas sim a própria macaca Naruto<sup>41</sup>.

Ocorre que Slater já utilizava livremente a *selfie*, tendo, inclusive, publicado em um livro de fotografias. Como já exposto, na tentativa de criar um precedente favorável aos animais, a PETA ingressou com uma ação contra Slater (e a editora), em nome da própria macaca Naruto, reivindicando os direitos autorais da fotografia, já que a macaca teria retirado a câmera do tripé, se posicionado e tirado ela mesmo uma *selfie*. Logo, não poderia Slater ser titular dos direitos da imagem.

Em sua defesa, Slater alegou o processo de captura da fotografia levou mais de três dias, tendo sido necessário ser aceito pelos outros macacos do local para que pudesse chegar perto o bastante, além de ter configurado corretamente a luminosidade e contraste da câmera, sendo, portanto, sim o real autor da fotografia.

Afirmou também ter tido perseverança para a captura da imagem, já que precisou se posicionar junto aos macacos, carregar dois macacos filhotes, além de ter sido também atacado por outro macaco macho<sup>42</sup>.

A Justiça americana decidiu em favor de Slater, como já foi destacado oportunamente. A corte recursal entendeu que os animais não possuem autorização legal para processar terceiros por violações de direitos autorais, eis que a Lei de Direitos Autorais dos EUA reserva aos humanos, tal prerrogativa.

O entendimento parte da ideia que, nos termos da respectiva lei, somente os humanos podem ser titulares de direitos autorais, não havendo nenhuma previsão para que animais não-humanos possam deter tais direitos.

Caso ação semelhante tivesse sido interposta no Brasil, é provável que o mesmo resultado teria, neste sentido. Em que pese o fato do artigo 225 da Constituição Federal prever expressamente a proteção do meio ambiente (incluindo a fauna)<sup>43</sup>, não há nada na Lei nº 9.610 de 1998 (lei que regula os direitos autorais no Brasil), nem em nenhuma outra lei federal, que preveja a possibilidade de que animais sejam titulares de direitos de imagem ou de autoria.

Outrossim, a própria Lei nº 9.610/1998 limita o conceito de autor, restringindo-o apenas às pessoas físicas, como se vê no caput do artigo 11: “autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica”. Nem mesmo as pessoas jurídicas podem ser consideradas autoras, nos termos da lei, embora o parágrafo único do retro aludido artigo estenda a proteção autoral às pessoas jurídicas, nos casos específicos em que a própria lei de proteção dos direitos autorais prever expressamente.

Sem embargo não tenha como se admitir a detenção de direitos autorais por animais não-humanos, por falta de previsão expressa, no sistema de proteção autoral brasileiro, assim como no americano; o caso Naruto traz uma grande reflexão para se pensar em tal regulação.

E não apenas no que diz respeito à proteção autoral para os animais, mas também no que diz respeito à proteção do direito de suas imagens, já que, não raramente, pode se observar a utilização da imagem de animais com finalidade exclusivamente lucrativa.

## 6 CONCLUSÃO

Por meio do instituto da representação processual, a ausência de capacidade processual por parte dos animais estaria suprida, mesmo que se defenda a não vigência do Decreto-lei getulista que trata da proteção dos animais, porquanto seja aplicável além das disposições constitucionais, também analogia com a situação enfrentada pelos absolutamente incapazes.

De semelhando modo, é plausível afirmar que, no aspecto material, a decisão, assim como a americana, se daria no sentido de que os animais não podem demandar direitos autorais, ante à ausência de qualquer base jurídica no ordenamento brasileiro que garanta direitos autorais a animais.

Isto é, embora os animais tenham capacidade de estar em juízo e possam ter sua capacidade processual suprida por meio da representação, ou até mesmo da substituição processual, como no caso da chimpanzé Suíça, não possuem legitimidade para demandar direitos autorais, ante à falta de previsão normativa.

Assim sendo, caso o processo Slater v. Naruto tivesse tramitado em território nacional, semelhante decisão à americana teria sido proferida pelos tribunais brasileiros, tanto no que toca às questões processuais, tanto nas questões materiais, relativas ao direito autoral.

O caso da *selfie* tem grande importância para o mundo jurídico, principalmente, por levar a provocar uma reflexão quanto à necessidade de se criar um arcabouço jurídico que contemple de fato direitos aos animais.

Mas além disso, o caso também provoca a reflexão em relação ao que o futuro aguarda, já que em pouco tempo as cortes começarão a se deparar com discussões envolvendo os direitos autorais de robôs e inteligências artificiais. Seriam esses capazes de postular em nome próprio em juízo? Poderiam ser titulares de direitos autorais e receber por isso? Essas são reflexões necessárias e que, até o presente momento, pairam sem respostas.

## 7 NOTAS

1. Cf. DEUTSCHE WELLE. PETA files suit on behalf of grinning 'selfie monkey'. **Deutsche Welle**. Bonn. 22 set. 2015. Disponível em: <https://www.dw.com/en/peta-files-suit-on-behalf-of-grinning-selfie-monkey/a-18730953>. Acesso em: 5 maio 2018.
2. RODRIGUEZ, Olga R. A macaque monkey who took now-famous selfie photographs cannot be declared the copyright owner of the photos. **US News**. Washington. 7 jan. 2016. Disponível em: <https://www.usnews.com/news/offbeat/articles/2016-01-06/judge-rules-monkey-cannot-own-selfie-photos-copyright>. Acesso em: 5 maio 2018.
3. PAPENFUSS, Mary. Captivating monkey Naruto who snapped viral selfies filing appeal for right to photos. **International Business Times**. London. 21 mar. 2016. Disponível em: <https://www.ibtimes.co.uk/captivating-monkey-naruto-who-snapped-viral-selfies-filing-appeal-right-photos-1550654>. Acesso em: 5 maio 2018.
4. USA. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit. **Naruto v. David Slater** - An appeal from the dismissal for lack of standing of a copyright case brought by a crested macaque, alleging infringement of photographs known as the "Monkey Selfies". 3:15-cv-04324-WHO. James R. Browning U.S. Courthouse, San Francisco, 2017. Disponível em: <https://www.ca9.uscourts.gov/calendar/view.php?caseno=16-15469>. Acesso em: 5 maio 2018.
5. KRAVETS, David. Monkey selfie animal rights brouhaha devolves into a settlement. **Ars Technica**. San Francisco. 5 ago. 2017. Disponível em: <https://arstechnica.com/tech-policy/2017/08/monkey-selfie-animal-rights-brouhaha-devolves-into-a-settlement>. Acesso em: 5 maio 2018.
6. FINGAS, Jon. Monkey selfie copyright battle ends with a settlement. **Engadget**. San Francisco. 11 set. 2017. Disponível em: <https://www.engadget.com/2017/09/11/monkey-selfie-rights-battle-ends-with-settlement>. Acesso em: 5 maio 2018.
7. DUFFY, Sophie; HANSWIRTH, Dori Ann. Monkey See, Monkey Do... Monkey Own? The Curious Case of Naruto v. Slater. **Lexology: Hogan Lovells**. Washington, D.C. 20 set. 2017. Disponível em: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=5deafb41-a767-4319-bf93-cff2bc5d726a>. Acesso em: 5 maio 2018.
8. JEONG, Sarah. The monkey selfie lawsuit lives. **The Verge**. New York. 13 abr. 2018. Disponível em: <https://www.theverge.com/2018/4/13/17235486/monkey-selfie-lawsuit-ninth-circuit-motion-to-dismiss-denied>. Acesso em: 5 maio 2018.

9. USA. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit. **Naruto v. David Slater**. No. 16-15469. D.C. No. 3:15-cv-04324-WHO. San Francisco, 2018. Disponível em: <http://cdn.ca9.uscourts.gov/datastore/opinions/2018/04/23/16-15469.pdf>. Acesso em: 5 maio 2018.
10. USA. United States Court of Appeals for the Ninth Circuit. **Cetacean Community v. Bush** (The CETACEAN COMMUNITY, Plaintiff-Appellant, v. George W. BUSH, President of the United States of America; Donald H. Rumsfeld, United States of America Secretary of Defense, Defendants-Appellees). No. 03-15866. 386 F.3d 1169, 1176. San Francisco, 2004. Disponível em: <https://caselaw.findlaw.com/us-9th-circuit/1459189.html>. Acesso em: 15 jun. 2018.
11. SUNSTEIN, Cass R. Can animals sue? In SUNSTEIN, Cass R; NUSSBAUM, Martha C. **Animal Rights: Current Debates and New Directions**. USA: Oxford University Press, 2004.
12. DONIZETTI, Elpídio. Curso **Didático de Direito Processual Civil**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 107-111.
13. ASSIS, Araken de. Substituição processual. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo Dialética, 2003, p. 9.
14. DONIZETTI, Elpídio. Curso **Didático de Direito Processual Civil**. São Paulo: Atlas, 2016, p. 112.
15. DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 134.
16. LIMA, Fernando Bezerra de Oliveira. Habeas Corpus para animais: Admissibilidade do HC “Suíça”. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 3, n. 2, p. 155-192, jul./dez. 2007. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10362>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v2i3.10362>.
17. “Art. 70. Toda pessoa que se encontre no exercício de seus direitos tem capacidade para estar em juízo.” (CPC, 2015)
18. MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. **Capacidade & Entes não personificados**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 58.
19. GORDILHO, Heron José de Santana. **Abolicionismo Animal**. Salvador: Evolução, 2008, p. 121.
20. GORDILHO, Heron José de Santana; SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Animais em Juízo: Direito, Personalidade Jurídica e Capacidade Processual. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 17, n. 65, p. 349-350, jan./mar. 2012. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=2352064>. Acesso em: 7 abr. 2018.
21. MACIEL, Fernando Antônio Barbosa. **Capacidade & Entes não personificados**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 58.
22. “Art. 75. Serão representados em juízo, ativa e passivamente: I - a União, pela Advocacia-Geral da União, diretamente ou mediante órgão vinculado; II - o Estado e o Distrito Federal, por seus procuradores; III - o Município, por seu prefeito ou procurador; IV - a autarquia e a fundação de direito público, por quem a lei do ente federado designar; V - a massa falida, pelo administrador judicial; VI - a herança jacente ou vacante, por seu curador; VII - o espólio, pelo inventariante; VIII - a pessoa jurídica, por quem os respectivos atos constitutivos designarem ou, não havendo essa designação, por seus diretores; IX - a sociedade e a associação irregulares e outros entes organizados sem personalidade jurídica, pela pessoa a quem couber a administração de seus bens; X - a pessoa jurídica estrangeira, pelo gerente, representante ou administrador de sua filial, agência ou sucursal aberta ou instalada no Brasil; XI - o condomínio, pelo administrador ou síndico”. (CPC, 2015)
23. TOLEDO, Maria Isabel Vasco de. A Tutela Jurídica dos Animais no Brasil e no Direito Comparado.



- Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 7, n. 11, p. 197-223, jul./dez. 2012. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/8426>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v7i11.8426>.
24. TOLEDO, Maria Isabel Vasco de. A Tutela Jurídica dos Animais no Brasil e no Direito Comparado. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 7, n. 11, p. 197-223, jul./dez. 2012. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/8426>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v7i11.8426>.
  25. SILVA, Tagore Trajano de Almeida. Capacidade de ser parte dos animais não-humanos: repensando os institutos da substituição e representação processual. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 4, n. 5, p. 323-352, jan./dez. 2009. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10637>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v4i5.10637>.
  26. DIAS, Edna Cardozo. Os animais como sujeitos de direito. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 120, jan./dez. 2006. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10243>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v1i1.10243>.
  27. LEVAI, Laerte Fernando. **Direito dos Animais**. 2. ed. Campos do Jordão: Mantiqueira, 2004, p. 106.
  28. ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade Para Agir no Direito Processual Civil Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.
  29. DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**. São Paulo: Saraiva, 2006.
  30. “A questão da guarda responsável de animais domésticos e uma das mais urgentes construções jurídicas do Direito Ambiental, visto a crescente demanda que se tem verificado nas sociedades, pois a urbanização cada vez mais crescente vem suplantando hábitos coletivos entre os indivíduos que, isolados em seus lares, têm constituído fortes laços afetivos com algumas espécies, como é o caso dos cães e gatos, transformando-os em verdadeiros entes familiares.” *Vide* SANTANA, Luciano Rocha; OLIVEIRA, Thiago Pires. Guarda Responsável e Dignidade dos Animais. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 69, jan./dez. 2006. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/32362>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v1i1.32362>.
  31. Não obstante o decreto utilize a terminologia “assistidos”, entende-se que o instituto correto seria o da representação, não o da assistência.
  32. BENJAMIN, Antonio Herman. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. **Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC, Fortaleza**, v. 31, n. 1, p. 79-96, jan./jul. 2011. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/398>. Acesso em: 7 abr. 2018.
  33. BENJAMIN, Antonio Herman. A natureza no direito brasileiro: coisa, sujeito ou nada disso. **Nomos: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC, Fortaleza**, v. 31, n. 1, p. 79-96, jan./jul. 2011. Disponível em: <http://periodicos.ufc.br/nomos/article/view/398>. Acesso em: 7 abr. 2018.
  34. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 363949/SP (2001/0120139-1). Recorrente: Ministério Público do Estado de São Paulo e outros. Recorrido: Município de São Bernardo do Campo. Relator: Ministro Franciulli Neto. Brasília, DF, 18 de março de 2004. **DJ**. Brasília, 30 jun. 2004, p. 288.
  35. BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Apelação Criminal nº 2919/MG (2004.38.02.002919-2). Apelante: Ministério Público Federal. Apelado: Daniel Ferreira da Cunha. Relator: Desembarga-



dor Federal Cândido Ribeiro. Brasília, DF, 15 de fevereiro de 2005. **DJ**. Brasília, 25 fev. 2005. p. 15.

36. BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Apelação Cível (Reexame Necessário) nº 2008.51.05.001346-1. Apelante: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA). Apelado: Companhia dos Bichos e da Natureza (COMBINA). Relator: Desembargador Federal Guilherme Diefenthaler. Rio de Janeiro, RJ, 18 de março de 2014. **DJF2R**. Brasília, 1 abr. 2014.
37. Cf. SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha et al. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpazé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 261-280, jan./dez. 2006. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10258>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v1i1.10258>.
38. SANTANA, Heron José de; SANTANA, Luciano Rocha et al. Habeas Corpus impetrado em favor da chimpazé Suíça na 9ª Vara Criminal de Salvador (BA). **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 1, n. 1, p. 261-280, jan./dez. 2006. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10258>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v1i1.10258>.
39. O conceito de substituto processual ou legitimado extraordinário dependerá da doutrina adotada, parte dos autores diferencia os termos conceituando substituição processual como gênero da legitimidade extraordinária. Contudo, adotaremos posição que entende as expressões como sinônimas, *vide* DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 250.
40. DIDIER JR., Fredie. **Pressupostos processuais e condições da ação**. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 250.
41. Cf. ARGUS. The Gwent photographer who won a legal battle over a 'monkey selfie' is to sue Wikipedia. **South Wales Argus**. Newport, Wales. 8 jan. 2016. Disponível em: [http://www.southwalesargus.co.uk/news/14191777.Gwent\\_monkey\\_selfie\\_photographer\\_to\\_sue\\_Wikipedia](http://www.southwalesargus.co.uk/news/14191777.Gwent_monkey_selfie_photographer_to_sue_Wikipedia). Acesso em: 20 maio 2018.
42. MIRANDA, Helder. Fotógrafo ganha na Justiça o direito de selfie tirada por macaco. **Resenhando**. São Paulo. 8 jan. 2016. Disponível em: <https://www.resenhando.com/2016/01/homem-ganha-na-justica-o-direito-de.html>. Acesso em: 7 abr. 2018.
43. Para mais informações acerca do sistema brasileiro de proteção dos animais, *ver* DIAS, Edna Cardozo. A Defesa dos animais e as conquistas legislativas do movimento de proteção animal no Brasil. **Revista Brasileira de Direito Animal**, Salvador, v. 2, n. 2, p. 149-168, jan./jun. 2007. Universidade Federal da Bahia. Disponível em: <https://portalseer.ufba.br/index.php/RBDA/article/view/10297>. Acesso em: 7 abr. 2018. DOI: <http://dx.doi.org/10.9771/rbda.v2i2.10297>.