

# A EXECUÇÃO DO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA AMBIENTAL COMO MECANISMO DE EFETIVAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

Thiago Pires Oliveira\*

## RESUMO

Este artigo estuda a execução do termo de ajustamento de conduta ambiental abordando os procedimentos necessários para que este termo possa ser uma ferramenta de efetivação do acesso à justiça e ainda defende a legitimidade da Defensoria Pública para celebrar composições envolvendo coletividades específicas qualificadas como necessitadas, a exemplo das comunidades quilombolas e outras populações tradicionais.

**Palavras-chave:** Termo de ajustamento de conduta. Execução civil. Processo coletivo.

## 1 INTRODUÇÃO: O DIREITO À EFETIVIDADE

A efetividade se distingue da eficácia, pois o sujeito feminino “eficácia” significa “virtude de uma causa para produzir o seu efeito”, ou seja, trata da “qualidade de ser eficaz”, enquanto o vocábulo “efetividade” refere-se à “qualidade do que está efetivo (em efeito)”<sup>1</sup>. Dessa análise semântica, contextualizando com a filosofia aristotélica, depreende-se que a eficácia precederia a efetividade, pois o primeiro termo versa sobre uma potência (a de produzir efeitos), enquanto o segundo trata de um ato (o de constatar se algo está produzindo efeito).

Recentemente, parte da doutrina processualista, capitaneada por Fredie Didier Júnior, Luis Guilherme Marinoni, Marcelo Lima Guerra, entre outros, vem defendendo um direito fundamental a efetividade, que é delineado por Lima Guerra nos seguintes termos:

---

\* Professor substituto de direito ambiental da Universidade Federal da Bahia – UFBA (2008-2010). Pesquisador do Núcleo de Pesquisa e Extensão em Direito Ambiental da UFBA. Mestrando em Direito pela UFBA. Chefe da Assessoria Jurídica da Superintendência de Meio Ambiente da Prefeitura Municipal de Salvador/BA. Consultor jurídico do Conselho Municipal do Meio Ambiente de Salvador/BA.

<sup>1</sup> *Dicionário Contemporâneo da Língua Portuguesa Caldas Aulete*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Delta, 1986. v. II, p. 629.

(...) o direito fundamental à tutela executiva autoriza o juiz a adotar as medidas que se revelem mais adequadas a proporcionar pronta e integralmente a tutela executiva, ainda que não previstas em lei: em qualquer modalidade da obrigação, seja dar dinheiro ou coisa diversa, fazer ou não fazer; b) qualquer que seja o título executivo, judicial ou extrajudicial, que fundamenta a execução; (c) qualquer que seja o modelo estrutural adotado pelo legislador para o módulo processual executivo, seja disciplinando-o como processo de execução autônomo, seja disciplinando-o como mera fase executiva de um “processo sincrético”<sup>2</sup>.

Sustenta Fredie Didier Júnior que o Pacto de San José da Costa Rica, tratado internacional ratificado pelo Brasil, ao prescrever o direito a um processo com duração razoável (art. 8º, tópico 1), teria contido implicitamente uma norma, da qual se retiraria o princípio constitucional da efetividade<sup>3</sup>.

E enfatiza o mencionado processualista baiano que além da cláusula do *due process of law* ser aberta, o próprio elenco de direitos fundamentais não seria taxativo, conforme a seguinte lição: “o legislador constituinte deixou claro que o rol dos direitos e garantias fundamentais não é exaustivo (art. 5º, §§ 1º e 2º, CF/88), incluindo outros previstos em tratados internacionais, a doutrina mais moderna fala, portanto, no direito fundamental à tutela executiva”<sup>4</sup>.

Este direito fundamental decorreria, ainda, do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, devendo ser compreendido não como uma garantia formal, e, sim, na qualidade de “garantia de acesso à ordem judiciária justa, consubstanciada em uma prestação jurisdicional célere, adequada e eficaz. Também se pode retirar o direito fundamental à tutela executiva desse princípio constitucional”<sup>5</sup>.

Segundo Marcelo Lima Guerra, deve-se reconhecer ao conteúdo do devido processo legal, a força normativa própria dos direitos fundamentais, situando-a ao lado das demais normas iusfundamentais que se encontram no ápice do sistema jurídico e que são dotadas de aplicabilidade imediata<sup>6</sup>.

Nesse sentido, preleciona Lima Guerra que:

<sup>2</sup> GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 104.

<sup>3</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. Esboço de uma teoria da execução civil. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, ano 101, v. 380, Jul.-Ago. 2005. p. 67.

<sup>4</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Ob. Cit.* p. 67.

<sup>5</sup> DIDIER JÚNIOR, Fredie. *Ob. Cit.* p. 67.

<sup>6</sup> GUERRA, Marcelo Lima. *Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 99.

Pelo que se disse, já se vê, claramente, que tal expressão designa uma daquelas exigências ou valores relativos ao processo judicial, inseridas no âmbito (ou campo semântico) do direito fundamental ao processo devido. Trata-se portanto de uma ferramenta dogmática de elevada importância na solução dos problemas a ser enfrentados no presente trabalho, relacionados à preservação efetiva de tutela executiva. De um lado a identificação exata da exigência denominada de direito à tutela executiva é imprescindível, já porque é ela o parâmetro com base no qual se pode aferir a eficácia só sistema de tutela executiva e as suas insuficiências. De outro lado, denomina-la de direito fundamental reforça a idéia norteadora do presente trabalho, de aplicabilidade imediata da referida exigência constitucional<sup>7</sup>.

Já Luiz Guilherme Marinoni afirma que o direito fundamental a uma prestação jurisdicional efetiva seria garantido pelo art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal, quando este dispositivo prescreve que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”<sup>8</sup>.

Em que pese tais considerações, visando contribuir com o debate acima tratado, cumpre salientar que existe um aspecto frágil observável na teoria dos direitos fundamentais que, de fato, legitimaria a inferência desse novo direito fundamental. Trata-se da vagueza do próprio catálogo dos direitos fundamentais, conforme constatou Robert Alexy estudando a Lei Federal alemã (*GrundGesetz - GG*). Sobre tal aspecto, preleciona Robert Alexy que:

*Una normación, por más vaga que sea, si cuenta con un amplio consenso con respecto a la materia que regula, no provoca mayores discusiones. Pero, si a la vaguedad se suma un profundo disenso acerca de los objetos de la regulación, entonces está ya abonado el terreno para una amplia polémica. Justamente esto es lo que sucede en el caso de los derechos fundamentales. El catálogo de derechos fundamentales regula de una manera extremadamente vaga cuestiones en parte sumamente discutidas de la estructura normativa básica del Estado y la sociedad.*<sup>9</sup>

Ademais, cumpre salientar a própria importância ontológica do direito fundamental à efetividade para a própria concretização do Estado de Direito, conforme a seguinte

<sup>7</sup> GUERRA, Marcelo Lima. *Ob. Cit.* p. 101.

<sup>8</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Técnica Processual e Tutela dos Direitos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 179.

<sup>9</sup> ALEXY, Robert. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. 3ª Reimpresión. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002. p. 22-23.

observação de Marinoni:

Tal direito não poderia deixar de ser pensado como fundamental, uma vez que o direito à prestação jurisdicional efetiva é decorrência da própria existência dos direitos e, assim, a contrapartida da proibição da autotutela. O direito à prestação jurisdicional é fundamental para a própria efetividade dos direitos, uma vez que esses últimos, diante das situações de ameaça ou agressão, sempre restam na dependência da sua plena realização. Não é por outro motivo que o direito à prestação jurisdicional efetiva já foi proclamado como o mais importante dos direitos, exatamente por constituir o direito a fazer valer os próprios direitos<sup>10</sup>.

O direito fundamental à efetividade é uma condição *sine qua non* para que se constate na norma jurídica o seu caráter de comando prescritivo de condutas, visto que é justamente nas situações em que o direito se utiliza de ferramentas de efetivação das sanções decorrentes dos descumprimentos de obrigações pactuadas que se vislumbra a natureza de comando das normas jurídicas.

Portanto, a abordagem da temática do acesso à justiça implica, logicamente, na contextualização da efetividade do processo como um direito fundamental para que se garanta a materialização daquilo que seria proporcionado por determinado mecanismo de acesso à justiça, com é o caso dos termos de ajustamento de conduta.

Todavia, não se deve olvidar a advertência de Antonio Herman Benjamin quanto ao fato de que o acesso à justiça no Brasil ainda é um privilégio de um minoria, sendo a tutela de direitos via prestação jurisdicional uma garantia de cunho estritamente formal associado ao modelo jurídico do liberalismo individualista vigente<sup>11</sup>.

## **2 COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA: generalidades**

O Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC), também conhecido como Termo de Ajustamento de Conduta (TAC), ou, termo de compromisso, é conceituado por José dos Santos Carvalho Filho como “ato jurídico pelo qual a pessoa, reconhecendo

<sup>10</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Ob. Cit.* p. 184-185.

<sup>11</sup> BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos. *A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico - apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor.* p. 42. Disponível em: [bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br). Acesso em: 14 jan. 2010.

implicitamente que sua conduta ofende interesse difuso ou coletivo, assume o compromisso de eliminar a ofensa através da adequação de seu comportamento às exigências legais”<sup>12</sup>.

Carvalho Filho sustenta tal conceito amparado na própria letra da lei, ou seja, o artigo 5º, § 6º, da Lei 7.347/85 quando o texto legal alude o ajustamento da conduta de um interessado às exigências legais. Desse modo, entende o mencionado autor carioca que haveria um “reconhecimento implícito da ilegalidade da conduta e promessa de que esta se adequará à lei”<sup>13</sup>.

Ora, sem querer prologar muito nessa seara, cumpre esclarecer que o TAC é um instrumento que importou os modelos de negociação ambiental, surgidos na década de 70, nos EUA, através do movimento de *Environmental Mediation*<sup>14</sup>, portanto, sem o viés inquisitorial e acusatório que marcadamente costuma orientar as demandas na temática ambiental, em que o réu na relação jurídica processual, parece configurar mais um condenado à espera da delimitação de sua sanção.

Considerando tais peculiaridades, configura-nos mais adequado o conceito de Geisa de Assis Rodrigues, expresso nos seguintes termos:

O Termo de Ajustamento de Conduta é uma forma de solução extrajudicial de conflitos, promovida por órgãos públicos, tendo como objeto a adequação do agir de um violador ou potencial violador de um direito transindividual (direito difuso, coletivo ou individual homogêneo) às exigências legais, valendo como título executivo extrajudicial<sup>15</sup>.

Ademais, cumpre assinalar que a Lei nº 8.884/94 prevê a existência de um “compromisso de cessação de prática sob investigação” (arts. 7º, VI, 8º, VII, 14, IX, 53), entretanto, o mesmo diploma legal estabelece expressamente que tal compromisso se constitui um título executivo extrajudicial (art. 53, § 4º), semelhantemente ao TAC previsto na Lei nº 7.347/85, e que sua celebração não implicaria em “confissão quanto à matéria de fato, nem reconhecimento de ilicitude da conduta analisada” (art. 53, *caput*).

<sup>12</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação Civil Pública: Comentários por artigo (Lei nº 7.347, de 24/7/85)*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005. p. 211-212.

<sup>13</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ob. Cit.* p. 211.

<sup>14</sup> HARRISON, John. Environmental Mediation: the ethical and constitutional dimension. *Journal of Environmental Law*, Oxford, vol. 9, nº 1, 1997.

<sup>15</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta: Teoria e Prática*. Rio de Janeiro: Forense, 2002. p. 297.

A despeito de Hugo Nigro Mazzilli<sup>16</sup> entender que os primórdios do TAC encontrariam respaldo em três diplomas legais: a) Lei Federal nº 5.562/1968, que atribuiu ao Ministério Público a possibilidade de homologar as rescisões de contratos de trabalho; b) Lei Complementar Estadual nº 304/82, que possibilitou ao MP a possibilidade de homologar acordos extrajudiciais, considerada inconstitucional, e b) a já revogada Lei Federal nº 7.244/84, que regulamentava os Juizados de Pequenas Causas, e estabeleceu que “valerá como título executivo extrajudicial o acordo celebrado pelas partes, por instrumento escrito, referendado pelo órgão competente do Ministério Público”, o instituto somente ingressou no direito brasileiro na década de 1990.

De fato, sua inserção no direito brasileiro somente ocorreu no ano de 1990, com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), o qual previa uma hipótese de compromisso de ajustamento de conduta, todavia, tal instrumento era restrito ao âmbito dos direitos difusos relacionados à infância e adolescência. Somente, com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90), tem-se o surgimento do TAC extensivo às demais espécies de direitos difusos e coletivos, incluindo o meio ambiente, em conformidade com seu art. 113, que incluiu o § 6º na Lei n.º 7.347/85.

Em relação à natureza jurídica do termo de compromisso a doutrina brasileira se distingue em duas correntes: forma especial de transação (Édis Milaré, Rodolfo de Camargo Mancuso, Paulo de Bessa Antunes, Celso Fiorillo, Daniel Fink) e ato jurídico diverso *lato sensu* (José dos Santos Carvalho Filho, Roberto Senise Lisboa, Hugo Nigro Mazzilli, Geisa de Assis Rodrigues)<sup>17</sup>.

José dos Santos Carvalho Filho sustenta que a natureza jurídica do CAC seria, essencialmente, a de ato jurídico unilateral quanto à manifestação da vontade, e de ato bilateral somente quanto à sua formalização, visto que intervêm o órgão público celebrante e o compromitente que reconheceria a conduta a ser ajustada<sup>18</sup>.

Mazzilli que, no passado, fora classificado por Geisa Rodrigues como partidário da natureza jurídica de transação para o TAC, em 2006, em artigo publicado na Revista de Direito Ambiental, defende a natureza de ato administrativo negocial, diferentemente de Carvalho Filho e de Rodrigues, conforme a seguinte ponderação:

<sup>16</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. Compromisso de Ajustamento de Conduta: evolução e fragilidades e atuação do Ministério Público. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, ano 11, nº 41, jan-mar. 2006. p. 95-96.

<sup>17</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Ob. Cit.* p. 140.

<sup>18</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ob. Cit.* p. 212.

Assim, o compromisso de ajustamento de conduta é antes um ato administrativo negocial (negócio jurídico de direito público), que consubstancia uma declaração de vontade do Poder Público coincidente com a do particular (o causador do dano, que concorda em adequar sua conduta às exigências da lei)<sup>19</sup>.

Com entendimento distinto, Geisa de Assis Rodrigues defende que sua natureza seria de um negócio jurídico bilateral, instituto jurídico semelhante ao *negozio di accertamento*, existente no direito italiano<sup>20</sup>, pois o termo de compromisso teria apenas o efeito de acertar a conduta do obrigado às determinações legais, e não de impor a vontade do manifestante independente da vontade alheia, como ocorre com o ato unilateral, conseqüentemente, “no TAC não pode o obrigado impor ao órgão público a sua celebração, nem o contrário”<sup>21</sup>.

Quanto as partes celebrantes do TAC, cumpre precisar que o sentido da expressão órgãos públicos, segundo Carvalho Filho, pretendeu contemplar “as pessoas dotadas de personalidade jurídica de direito público e o Ministério Público, único órgão com legitimidade natural para a ação civil pública”<sup>22</sup>.

Todavia, Hugo Nigro Mazzilli preleciona que até mesmo órgãos governamentais sem personalidade jurídica, mas co-legitimados para a impetração de Ação Civil Pública, poderiam tomar o termo de compromisso como os órgãos estatais de defesa do meio ambiente. E vai além o mencionado jurista paulista ao afirmar que nada obstaría figuras da Administração Indireta, mas de personalidade jurídica privada, como é o caso das empresas públicas, das fundações públicas de direito privado e das sociedades de economia mista, de tomar compromissos de ajustamento de conduta, desde que “ajam na qualidade de entes estatais (quando prestem serviço público)”<sup>23</sup>.

Todavia, uma dúvida caberia aclarar. Em 15 de janeiro de 2007, a Lei nº 11.448, alterou o art. 5º da Lei 7.347/85, incluindo a Defensoria Pública como órgão legitimado para a propositura de ação civil pública. Interessante frisar que o artigo 134 da Constituição Federal estabelece que “A Defensoria Pública é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados, na forma do art. 5º, LXXIV”.

Desse modo, infere-se que a Defensoria Pública teria como atribuições a orientação

<sup>19</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 104.

<sup>20</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Ob. Cit.* p. 142.

<sup>21</sup> RODRIGUES, Geisa de Assis. *Ob. Cit.* p. 150.

<sup>22</sup> CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ob. Cit.* p. 210.

<sup>23</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 103.

jurídica e a defesa judicial dos necessitados. Assim, em face de tais atribuições já estarem tipificadas no texto constitucional, poderia a Defensoria Pública celebrar TAC em defesa de interesses difusos e coletivos?

Consoante o conceito de órgãos públicos já exposto, entende-se que a Defensoria Pública poderia sim celebrar TAC's, todavia, desde que os interesses coletivos em questão envolvam uma coletividade específica e delimitada que tenha indícios de marginalização histórica de maneira a estar inserida naquilo que, razoavelmente, entender-se-ia como “necessitada”<sup>24</sup>.

Seriam exemplos de tais coletividades as comunidades quilombolas (comunidade mumbuca do Jalapão/TO e outras) e outras populações tradicionais (caíças do litoral paulista, pescadores artesanais da Baía de Todos os Santos...).

Por fim, vale ressaltar que o CAC possui eficácia de título executivo extrajudicial, e de forma inovadora, diferentemente do que era previsto na Lei dos Juizados de Pequenas Causas de 1984, contemplava obrigações de fazer e não fazer, conforme a seguinte exposição de Mazzilli:

Mas, de um lado, não se limitou ao Ministério Público a possibilidade de tomar compromissos de ajustamento com eficácia de títulos executivos, mas sim se estendeu tal faculdade a todos os órgãos legitimados à Ação Civil Pública ou coletiva; por outro lado, não mais se restringiu o título à mera obrigação de pagar quantia líquida e certa, mas sim, inovou-se no direito brasileiro e admitiu-se a formação de título executivo extrajudicial fundado em obrigação de fazer ou não fazer<sup>25</sup>.

### 3 A EXECUÇÃO DO TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA

De acordo com Enrico Tullio Liebman, conceitua-se execução nos seguintes termos: “execução civil é aquela que tem por finalidade conseguir por meio do processo e sem o concurso da vontade do obrigado, o resultado prático a que tendia a regra jurídica que não foi

<sup>24</sup> O vocábulo “necessidade” é nitidamente um conceito jurídico indeterminado que exigirá do aplicador do direito, bom senso e razoabilidade para verificar uma autêntica carência material daquele que se considera necessitado, afinal, todos os seres humanos possuem uma necessidade... Por isto, quando tratamos de coletividades, invocamos o critério da marginalização histórica para a definição de uma coletividade necessitada.

<sup>25</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 99.



obedecida”<sup>26</sup>.

A execução, cuja raiz etimológica vem de uma palavra latina que corresponde a “seguir até o fim”, visa permitir que o agente tenha a satisfação integral de seu direito após ter o mesmo sido certificado seja através de um título reconhecido por órgão judicial, seja em documento extrajudicial denominado como título executivo extrajudicial.

A execução é regulada no direito brasileiro pelo Código de Processo Civil, principalmente após as reformas promovidas pelas Leis nº 11.232/2005 nº 11.382/2006, das quais infere-se que existem duas vias de execução forçada: o cumprimento de sentença (arts. 475-I e 475-N, CPC) e o processo de execução aplicável aos títulos extrajudiciais e às sentenças não condenatórias, além da execução concursal prevista nos arts. 748 a 782 do Código de Processo Civil.

Sendo o termo de ajustamento de conduta um título executivo extrajudicial por força do art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85, sua execução se fará por meio de ação executiva própria disciplinada no Livro II do Código de Processo Civil. Caso o TAC venha a ser homologado judicialmente, passará a ser um título executivo judicial nos termos do art. 475-N, inciso V, do CPC.

No tocante às duas formas pelas quais o TAC se reveste, título judicial ou extrajudicial, deve ser mencionado a abordagem tanto material quanto processual do mesmo, de forma que:

Diferenciam-se as duas dimensões do título executivo que se aplicam ao compromisso de ajustamento: no plano material, sobrepõe-se a declaração de certeza (relativa), obtida mediante consenso extrajudicial entre as partes ou através da cognição pelo órgão jurisdicional - e neste caso o grau de certeza é maior, tanto que só algumas objeções estritas previstas nos arts. 741 e 475-L podem desfazê-la -; na perspectiva processual, é relevante o documento, dotado de requisitos formais. Valorizar o título exclusivamente sob o aspecto do ato ou da forma documental é equivocado, porque existe unidade desses elementos<sup>27</sup>.

### 3.1 Aspectos gerais da execução de títulos extrajudiciais

<sup>26</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. *Processo de Execução*. São Paulo: Saraiva, 1946. p. 15-16.

<sup>27</sup> JELINEK, Rochelle. Execução de compromisso de ajustamento de conduta. In: CAPELLI, Silvia (Coord.). *Compromisso de Ajustamento Ambiental: análise e sugestões para aprimoramento*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, s/d. p. 51-52.

Os títulos executivos extrajudiciais têm origem no direito francês medieval, precisamente com as *lettres obligatoires*, documentos em que o devedor reconhecia uma dívida e que podiam ser cobrados por oficiais dos monarcas.

Eles são definidos por Liebman como: “(...) fonte imediata, direta, e autônoma da regra sancionadora e dos efeitos jurídicos dela decorrentes”<sup>28</sup>. Sobre os títulos executivos, explicita Paulo Furtado que:

O título há de envolver não apenas a idéia de ‘documento’ ou ‘instrumento’, ou algo escrito que traduza a obrigação, como também a noção de ‘ato jurídico’, do qual se origine o direito; portanto título envolve as noções de ‘forma’ e ‘fundo’, ou seja, os aspectos formal e substancial do direito e da obrigação, até porque, às vezes, o que a ‘forma’ de título não o é; e o que não o é na ‘forma’ o é no ‘fundo’. Ou, como diz a doutrina: é necessário o ‘título-direito’ e o ‘título-documento’, fundidos em fundidos em uma única representação material<sup>29</sup>.

O Código de Processo Civil define os títulos executivos extrajudiciais no seu art. 585 estabelecendo um rol que não seria taxativo em face do inciso VIII do mencionado dispositivo processual, o qual prevê que seriam definidos como títulos extrajudiciais: “todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva”.

Após as Reformas do CPC de 2005 e 2006, os títulos executivos extrajudiciais permaneceram tendo como via de alcance do “resultado prático a que tendia a regra jurídica que não foi obedecida” o processo autônomo de execução, o qual é conceituado por Humberto Theodoro Júnior como: “conjunto de atos coordenados em juízo tendentes a atingir o fim da execução forçada, qual seja, a satisfação compulsória do direito do credor à custa dos bens do devedor”<sup>30</sup>.

### 3.2 Procedimentos de execução do TAC ambiental

Trata-se de evidente questão complexa a execução do ajustamento de conduta com viés ambiental, visto que nas palavras de Leonardo Greco, tem se constatado uma “inadequação dos procedimentos à satisfação dos créditos correspondentes, especialmente

<sup>28</sup> LIEBMAN, Enrico Tullio. *Ob. Cit.* p. 46.

<sup>29</sup> FURTADO, Paulo. *Execução*. São Paulo: Saraiva, 1991.

<sup>30</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. 41ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. II. p. 126.

diante dos novos direitos surgidos na sociedade contemporânea (ambiente, consumidor, etc)»<sup>31</sup>.

Na lição de Mazzilli, a eficácia do termo de ajustamento ambiental iniciaria-se na época em que o órgão público legitimado celebra o compromisso de ajustamento, independentemente de qualquer outra formalidade, que a Lei Federal nº 7.347/85, aliás, não previu. É aceitável, então, que “à vista de sua estrutura consensual, possam os interessados pactuar no próprio instrumento o início, o termo, as condições ou os prazos para que seja cumprido o compromisso de ajustamento”<sup>32</sup>.

As consequências jurídicas decorrentes da celebração de um TAC proporcionam efeitos intra partes, todavia, há fatores que podem atribuir uma eficácia mais extensa ao ajuste firmado, sendo exemplo disto um ajustamento de conduta que determinasse a implantação de “área de reserva legal em propriedade rural”, pois o mesmo poderia ter cláusula prevendo a obrigação pelo compromissário de averbar a reserva legal na matrícula do imóvel no Registro Público competente<sup>33</sup>.

Já o causador do dano poderia ser executado em caso de inadimplemento da obrigação assumida, seja porque não a cumpriu na forma prevista, seja porque não obedeceu o prazo pactuado<sup>34</sup>.

No caso de danos irreversíveis, dado o caráter consensual do compromisso, admite-se que o causador do dano assuma a obrigação de tomar medidas compensatórias, ou recolha importâncias para o fundo de que cuida o art. 13 da LACP”, sendo que o órgão público não poderá renunciar aos direitos do grupo lesado<sup>35</sup>.

Não é demasiado citar que a defesa do executado de um determinado TAC pode ser efetuada por meio da interposição de embargos, da exceção de pré-executividade e das ações autônomas de oposição. O meio hábil para a invalidação judicial de um compromisso de ajustamento de conduta seria mediante a “ação ordinária (declaratória de nulidade ou desconstitutiva/anulatória)”<sup>36</sup> com fundamento nas invalidades previstas no Código Civil.

<sup>31</sup> GRECO, Leonardo. A execução e a efetividade do processo. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 24, nº 94, abr-jun. 1999. p. 35.

<sup>32</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 107.

<sup>33</sup> JELINEK, Rochelle. Execução de compromisso de ajustamento de conduta. In: CAPELLI, Silvia (Coord.). *Ob. Cit.* p. 45-46.

<sup>34</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 106.

<sup>35</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 109.

<sup>36</sup> JELINEK, Rochelle. Execução de compromisso de ajustamento de conduta. In: CAPELLI, Silvia (Coord.). *Compromisso de Ajustamento Ambiental: análise e sugestões para aprimoramento*. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, s/d. p. 53-54.

### 3.2.1 Execução de obrigação de fazer e de não fazer

Na execução das obrigações de fazer e de não fazer, o juiz competente poderá se utilizar, se necessário, da regra contida no § 5º, do art. 84, do CDC, que também se aplica ao processo de execução. As medidas necessárias contidas no § 5º, do art. 84, do CDC não seriam taxativas, não havendo óbice para que o próprio CAC ambiental estabelecesse medidas de apoio necessárias para o caso de descumprimento de cláusulas contidas no título<sup>37</sup>.

Segundo Akaoui, a Fazenda Pública se sujeitaria à execução de fazer e de não fazer sem o privilégio contido nos artigos 100 da Constituição Federal, 730 e 731, do Código de Processo Civil, pois tais dispositivos somente se enquadrariam às dívidas de valor<sup>38</sup>.

Todavia, adotando o método hermenêutico literal utilizado pelo citado autor, que desembocou em tal inferência, correria-se o risco de “legitimar” da tese da impossibilidade da execução fundada em título extrajudicial em face da Fazenda Pública, em razão do caput do art. 100 da Constituição Federal mencionar que “(...) os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem de apresentação dos precatórios (...)”. Ora, a expressão “em virtude de sentença judiciária” gerou muitas controvérsias doutrinárias que somente foram dirimidas com a edição da Súmula 279 do STJ<sup>39</sup>.

Não se aplicaria às obrigações de fazer estipuladas em TAC as excludentes previstas no art. 248, do Código Civil, sob pena de violar a regra da responsabilização objetiva decorrente do dano ambiental<sup>40</sup>, a qual se encontra balizada desde 1981, com a promulgação da Lei nº 6.938, e que encontrou amparo constitucional com o advento da Carta Magna de 1988, precisamente na norma prevista no art. 225, § 3º.

### 3.2.2 execução de quantia certa

A execução por quantia certa consiste “em expropriar bens do devedor para apurar judicialmente recursos necessários ao pagamento do credor” e, desse modo, satisfazer a pretensão deste. São atos fundamentais à execução das obrigações por quantia certa a penhora, o pagamento e a alienação, podendo, inclusive, entregar-se ao credor os bens

<sup>37</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 151-152.

<sup>38</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 155-156.

<sup>39</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *A Fazenda Pública em juízo*. 6ª ed. São Paulo: Dialética, 2008. p. 295.

<sup>40</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 172.

apreendidos para que seja satisfeito o direito deste<sup>41</sup>.

Esta hipótese de descumprimento da cláusula do termo de compromisso de viés ambiental que estabeleça uma indenização em dinheiro, a título de reparação do dano ambiental ou como medida compensatória, deverá ser feito o correspondente ajuizamento de ação civil pública de execução de quantia certa contra devedor insolvente<sup>42</sup>.

Na hipótese de execução do termo de compromisso ambiental por quantia certa contra devedor insolvente, caso os bens penhorados e levados a praça ou leilão não sejam arrematados, poderão ser adjudicados a órgãos públicos de defesa do meio ambiente, pela via da compensação por equivalente<sup>43</sup>, por exemplo, um carro que servisse para uma autarquia de defesa do meio ambiente exercer o poder de polícia ambiental, promovendo a fiscalização.

Mas, caso não sejam adequados para tal finalidade, por exemplo, na hipótese de ser adjudicado um conjunto de motosserras de um suposto devastador florestal e tal equipamento não tivesse utilidade para o órgão ambiental, o processo deverá ser suspenso, de acordo com o art. 791, III, do CPC.

Segundo Reverendo Akaoui, nos casos em que o exequente da quantia certa seja pessoa jurídica de direito público, não se aplicaria a regra contida no art. 24, da Lei Federal nº 6.830/80, pois o crédito não pertenceria à Fazenda Pública, mas sim à coletividade<sup>44</sup>, visto que o mesmo deve ser depositado em fundo específico de direitos difusos ou em outro a depender das cláusulas do Compromisso de Ajustamento de Conduta.

Contudo, segundo Leonardo Carneiro da Cunha, a Fazenda Pública seria a “fautriz do interesse público, devendo atender à finalidade da lei de consecução do bem comum, a fim de alcançar as metas de manter a boa convivência dos indivíduos que compõe a sociedade”<sup>45</sup>, assim, de acordo com o citado autor, não haveria impedimento para que o citado crédito fosse depositado nas contas do Poder Público, contudo, o mesmo estaria vinculado ao atendimento do objeto do TAC.

Em que pese o argumentado por Carneiro da Cunha, entendemos que, em face da grande quantidade de fundos especiais existentes que versam sobre interesses difusos (Fundo Nacional de Direitos Difusos, Fundo Nacional de Meio Ambiente, Fundo Nacional de Mudanças Climáticas, entre outros), além dos correspondentes estaduais e municipais, deve o

<sup>41</sup> THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Ob. Cit.* p. 280.

<sup>42</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 159.

<sup>43</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 173.

<sup>44</sup> AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. *Ob. Cit.* p. 160-161.

<sup>45</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Ob. Cit.* p. 33.

ente responsável pela celebração do TAC priorizar o depósito do crédito junto a um dos fundos nacionais ou estaduais, sendo ressalvado nas hipóteses em que o ente celebrante for municipal e não houver fundo especial municipal implantado, quando este poderá depositar o crédito em contas do Poder Público, todavia, deverá vincular os recursos ao objetivo do TAC.

### 3.3 Legitimidade para a execução do título

Segundo Hugo Mazzilli, o próprio ordenamento jurídico teria admitido que vários co-legitimados possam tomar o ajustamento da conduta (todos os órgãos públicos legitimados à Ação Civil Pública ou coletiva podem fazê-lo), significando que um deles poderia chegar, com o causador do dano, a um termo de ajuste de conduta que ambos considerem satisfatório, mas que desagrade aos demais co-legitimados, ou que desagrade aos próprios lesados, transindividualmente considerados<sup>46</sup>.

Exemplo disso seria um TAC celebrado entre o Ministério Público Estadual e um determinado particular que o determinasse a adimplir uma obrigação pecuniária a título de compensação ambiental e, posteriormente, após ambos estarem satisfeitos com o acordo celebrado, o Ministério Público Federal, discordando da proposta oferecida pelo Parquet estadual, considerasse insuficiente a compensação ambiental ajustada e propusesse outra avença.

Sobre esta questão, disserta Nigro Mazzilli que tal situação, exdrúxula em algumas ocasiões, “(...) permitiria que o co-legitimado insatisfeito pudesse tomar outro CAC ainda mais abrangente, todavia, não poderia o segundo órgão público ‘dispensar ou diminuir a abrangência do primeiro compromisso’”<sup>47</sup>.

Por isto, cumpre que, durante a etapa de celebração dos termos de ajustamento de conduta, o órgão público proponente ou o destinatário do compromisso busquem reunir o maior número possível de co-legitimados durante a assinatura do termo, mesmo na condição de interveniente, para evitar quaisquer questionamentos futuros por um desses co-legitimados.

Tal busca seria desnecessária se for evidenciado, principalmente nos casos que envolvem inquérito civil, que o órgão público co-legitimado para a celebração de TAC se encontrava ciente da celebração do termo e se omite ou consente quanto à celebração do mesmo. Do contrário, estar-se-ia fomentando um ambiente de extrema insegurança jurídica,

<sup>46</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 108.

<sup>47</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. *Ob. Cit.* p. 108.

que além de violar a Constituição Federal (art. 5º, caput, CF/88), configura-se prejudicial para a efetivação do compromisso de ajustamento de conduta como instrumento de acesso à justiça.

#### 4 CONCLUSÕES

Visando tornar o TAC um mecanismo de acesso à justiça, deve ser reconhecida a legitimidade da Defensoria Pública para celebrar compromissos de ajustamento de conduta, contudo, deverão ser observados se os interesses coletivos em questão envolvem uma coletividade específica e delimitada que tenha indícios de marginalização histórica para ser qualificada como necessitada, a exemplo das comunidades quilombolas e outras populações tradicionais.

Durante a etapa de celebração dos termos de ajustamento de conduta, o órgão público proponente ou o destinatário do compromisso devem reunir o maior número possível de co-legitimados durante a assinatura do termo, mesmo na condição de interveniente, para evitar quaisquer questionamentos futuros por um desses co-legitimados.

Principalmente nos casos que envolvem inquérito civil, faz-se desnecessária a inclusão de outros órgãos públicos co-legitimados para a celebração de TAC, se for demonstrado que tal ente público estava ciente da celebração do termo, se omitindo ou consentindo, quanto ao mesmo. Do contrário, estar-se-ia fomentando um ambiente de extrema insegurança jurídica, prejudicial para a efetivação do compromisso de ajustamento de conduta como instrumento de acesso à justiça.

#### REFERÊNCIAS

AKAOUI, Fernando Reverendo Vidal. **Compromisso de Ajustamento de Conduta Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ALEXY, Robert. **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002. [3ª Reimpresión].

BENJAMIN, Antonio Herman Vasconcellos. **A insurreição da aldeia global contra o processo civil clássico** - apontamentos sobre a opressão e a libertação judiciais do meio ambiente e do consumidor. Disponível em: <bdjur.stj.gov.br>. Acesso em: 14 jan. 2010.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Ação Civil Pública**: Comentários por artigo (Lei nº 7.347, de 24/7/85). 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **A Fazenda Pública em juízo**. 6. ed. São Paulo: Dialética, 2008.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. Esboço de uma teoria da execução civil. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 101, v. 380, Jul.-Ago. 2005.

FURTADO, Paulo. **Execução**. São Paulo: Saraiva, 1991.

GRECO, Leonardo. A execução e a efetividade do processo. **Revista de Processo**, São Paulo, ano 24, n. 94, abr./jun. 1999.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos fundamentais e a proteção do credor na execução civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

HARRISON, John. Environmental Mediation: the ethical and constitutional dimension. **Journal of Environmental Law**, Oxford, vol. 9, nº 1, 1997.

JELINEK, Rochelle. Execução de compromisso de ajustamento de conduta. In: CAPELLI, Sílvia (Coord.). **Compromisso de Ajustamento Ambiental**: análise e sugestões para aprimoramento. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, s/d.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1946.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica Processual e Tutela dos Direitos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.



MAZZILLI, Hugo Nigro. Compromisso de Ajustamento de Conduta: evolução e fragilidades e atuação do Ministério Público. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 11, nº 41, jan./mar. 2006.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta: Teoria e Prática**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 41. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007. v. II.