

MEDIDAS PARA A EFETIVIDADE DO TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA RELACIONADO À ORDEM URBANÍSTICA

MEASURES FOR THE EFFECTIVENESS OF CONSENT DECREES RELATED TO THE URBAN ORDER

Paulo Antonio Locatelli

Mestre em Ciências Jurídicas pela UNIVALI, com dupla titulação com a Universidade de Alicante – IUACA/Espanha. Especialista em Direito Processual Civil e em Direito Público, ambas pela UNOCHAPECÓ. Promotor de Justiça desde março de 1994, titular da Promotoria do Meio Ambiente de Florianópolis/SC. Diretor e Professor da Escola do MPSC. Diretor da ABRAMPA.
plocatelli@mpsc.mp.br

Recebido em: 29/3/2021

Aprovado em: 14/7/2021

Resumo: O presente artigo aborda a atuação do MP como defensor da ordem jurídica e dos interesses sociais e a imperiosa necessidade de cumprimento das obrigações firmadas nos termos de compromisso de ajustamento de conduta (TAC). O trabalho enfoca, mais especificamente, os ajustes relacionados ao reordenamento urbano e na estruturação dos órgãos públicos responsáveis pela implantação da política pública da regularização fundiária urbana (REURB), estabelecendo obrigações para a melhoria das condições de sustentabilidade dos núcleos urbanos informais. O desafio é apresentar algumas medidas que poderão garantir a exequibilidade do TAC, incentivando o cumprimento voluntário das obrigações assumidas dentro do prazo e da maneira indicada, bem como abordar encaminhamentos possíveis administrativamente por meio de institutos jurídicos que agilizarão o cumprimento forçado das obrigações. A abordagem prestigia a inserção de condicionantes e garantias para o fiel cumprimento das obrigações fixadas no TAC de maneira a garantir o resultado prático equivalente ao seu adimplemento.

Palavras-chave: Ministério Público. Meio Ambiente Urbano. Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta. Efetividade do TAC.

Abstract: *This article addresses the role of the Brazilian Public Prosecutor's Office as a defender of the legal order and social interests and the imperative need to fulfill the obligations entered into under the terms of a consent decree. The work focuses, more specifically, on the adjustments related to urban reorganization and the structuring of public bodies responsible for implementing the public policy for urban land regularization (REURB), establishing obligations for the improvement of the conditions of sustainability of informal urban centers. The challenge of the present work is to present some measures that can guarantee the feasibility of a consent decree, encouraging the voluntary fulfillment of the obligations assumed within the established term and in the indicated manner, as well as addressing possible administrative routes through legal institutes that will expedite the forced compliance with the obligations. The approach gives prestige to the insertion of conditions and guarantees for the faithful fulfillment of the obligations established in a consent decree to guarantee the practical result equivalent to its performance.*

Keywords: *Brazilian Public Prosecutor's Office. Urban Environment. Consent Decree for Urban Matters. Effectiveness of consent decrees.*

Sumário: Introdução. 1. O papel do Ministério Público na defesa do meio ambiente urbano. 2. A efetividade do TAC. 3. Medidas para a efetividade do TAC. Conclusão.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem como objeto abordar a atuação do MP na defesa dos interesses supraindividuais, mais especificamente na utilização de instrumentos jurídicos visando à efetividade dos TACs, mormente aqueles celebrados visando ao reordenamento urbano e à adequação ambiental. O objetivo é identificar os meios postos à disposição juridicamente para permitir o cumprimento integral das obrigações que não foram atendidas da maneira e no prazo fixados no acordo.

Para tanto, o artigo está dividido em três tópicos. No primeiro, trata-se, em linhas gerais, do Ministério Público na defesa do meio ambiente urbano. No segundo, aborda-se a efetividade do TAC. Na seção derradeira, apresentam-se as medidas para a efetividade do TAC, como a possibilidade do protesto do título executivo, a inclusão de cláusulas para garantir o cumprimento das obrigações a exemplo da

imposição de garantias reais e fidejussórias, o protesto, a comunicação às certificadoras e à Comissão de Valores Mobiliários (CVM).

Para o desenvolvimento do trabalho, de acordo com as diretrizes metodológicas explanadas por Pasold, utilizou-se o método indutivo, além do uso das Técnicas do Referente, da Categoria, do Conceito Operacional, da Pesquisa Bibliográfica e do Fichamento (2018, p. 31-115).

1. O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA DEFESA DO MEIO AMBIENTE URBANO

Segundo define a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88), o Ministério Público (MP) “é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (BRASIL, 1988, art. 127); consagrou-se à instituição o árduo e indispensável mister de velar pelos valores fundamentais do Estado enquanto sociedade.

Nesse sentido, a CRFB/88 (BRASIL, 1988, art. 127, §1º) elenca como princípios institucionais do MP a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional e estabelece como suas funções institucionais, além de promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei, também zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados na Constituição, promovendo as medidas necessárias à sua garantia.

Conforme salienta Fonteles, o exercício da missão constitucional do MP depende do domínio da gramática dos direitos fundamentais (2019, p. 25). Como complementação e pressuposto para o atendimento de suas atribuições, foram criados instrumentos como o inquérito civil (IC) e a ação civil pública (ACP), para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (BRASIL, 1988, art. 129, III).

Nesse particular, especificamente quanto ao tema de responsabilidade por danos ao meio ambiente, salienta Mancuso, “este não

há de ser tomado apenas no sentido naturalístico (= biota), mas em sua acepção contemporânea - holística e abrangente” (2011, p. 374). Sobre atribuição e definição da forma de atuação do membro do MP que atua na defesa do meio ambiente, em Santa Catarina, o Ato nº 486/2017/PGJ dispõe que é atribuição do Promotor de Justiça que atua na área do meio ambiente promover ações e medidas de natureza administrativa, civil ou criminal para defender o meio ambiente, desde temas como a proteção da flora e da fauna, poluição do ar e da água, poluição visual e sonora, preservação do patrimônio cultural, histórico, turístico e paisagístico, ordem urbanística, parcelamento do solo, usucapião e regularização fundiária em áreas urbanas, sanidade, preservação ambiental e qualidade de vida (SANTA CATARINA, 2017, art. 3º, III, a). Ainda no que tange a Santa Catarina, para otimizar o desempenho de suas funções, foram criadas Promotorias de Justiça Regionais do Meio Ambiente e de atuação estadual. O objetivo compreende a racionalização e a eficiência do trabalho, permitindo uma ação integrada, equilibrada e célere em diversos temas que ultrapassam o interesse local. A atuação, por certo, não fica limitada ao meio ambiente natural, mas a questões e demandas atinentes a quaisquer dos ramos do direito ambiental, como o meio ambiente cultural, artificial ou natural.

O crescimento desordenado urbano aliado ao uso desmedido dos recursos naturais ampliou a participação do membro do MP nessa temática. A defesa do meio ambiente requer uma mudança da mentalidade na atuação jurídica. A atuação deve trazer também uma modificação do comportamento do membro do MP, comprometendo-se com a realidade social e com as estratégias e prioridades da Instituição¹, respeitada a sua independência funcional. A observância do dever cívico impõe agir de forma racional e eficiente, envolto por uma atmosfera de verdade, pautado na excelência moral incontestável, inspirando o respeito e despertando na sociedade o inconformismo com atos ilegais,

¹ O PGA 2020-2021 do MPSC traz a defesa da ordem urbanística como prioridade institucional na área ambiental. Nesse aspecto, o objetivo geral é “Buscar a estruturação e o fortalecimento dos órgãos públicos municipais para o efetivo exercício do poder de polícia voltado ao combate às construções e às ocupações urbanas clandestinas e irregulares, além da intensificação das responsabilizações nas esferas criminal e cível, aí incluída a tutela da probidade administrativa”. MINISTÉRIO PÚBLICO DE SANTA CATARINA. **Plano Geral de Atuação 2020-2021**. 2020.

restituindo confiança a todo o sistema. A hermenêutica equilibrada, valendo-se do diálogo das fontes legislativas pautada na atuação homeostática, deve ser uma constante, além do espírito de solidariedade e colaboração, sem falar do conhecimento multidisciplinar, fulcrado em uma base cognitiva interdisciplinar.

Os principais instrumentos judiciais e extrajudiciais postos à disposição do MP foram elencados na Lei nº 7.347/85 (LACP) e na Lei nº 8.078/90 (CDC) que, a partir do seu Título III, foi considerada como parte integrante da própria LACP, o que a doutrina denominou de princípio da integração (ANDRADE; MASSON; ANDRADE, 2019, p. 53).

Como a atuação do *Parquet* nas questões ambientais pode se dar tanto na área criminal quanto na esfera civil, diante da possibilidade do tríplice sancionamento ao infrator ambiental, em razão do disposto no art. 225, § 3º, da CRFB/88 (BRASIL 1988), diversos meios são disponibilizados para a busca do resultado prático equivalente ao adimplemento das obrigações. A tarefa é desempenhada por meio de instrumentos administrativos e jurídicos próprios, como recomendações, termos de cooperação, IC, TAC e ACP. Esse amplo arsenal ampara investigações, tendo como objetivo, além de punir o infrator, a reordenação urbana e a recuperação dos danos ambientais.

Os conflitos relacionados às questões ambientais urbanísticas envolvem aspectos de ordem ecológica, social, econômica e jurídica, exigindo conhecimento da realidade, ou seja, da própria situação fática. O representante do MP deve projetar empatia de forma natural e efetiva, por meio da sua experiência e especialização, mas principalmente do seu conhecimento generalizado dos diversos temas envolvidos. A interlocução e mediação só será possível com essa atuação interagente e solidária através de uma visão holística das questões, do reconhecimento de padrões e da ampla integração de conhecimentos multidisciplinares, em que os envolvidos possuam uma ampla variedade de domínios básicos. Nesse ponto, fundamental não ceder ao entrenchamento cognitivo (aprender boas práticas e exemplos exitosos de outros MPs), utilizando-se, quando necessário, do pensamento analógico de grande amplitude. Forjado com base nesses

ideais e municiado de conhecimento, terá no TAC o seu mais efetivo instrumento de resolutividade.

2. A EFETIVIDADE DO TAC

No exercício de suas funções, em consonância com o que dispõe o art. 8º, §1º, da LACP (BRASIL, 1985) e a Resolução CNMP nº 23/2007 (BRASIL, 2007), o MP poderá instaurar IC e outras medidas e procedimentos administrativos pertinentes e, para instruí-los, poderá requisitar informações, exames, perícias e documentos de autoridades federais, estaduais e municipais, bem como dos órgãos e entidades da Administração direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de requisitar informações e documentos a entidades privadas para instruir procedimento ou processo em que officie. O IC é um procedimento investigatório de natureza inquisitorial, será instaurado por portaria, em face de representação ou de ofício, em decorrência de qualquer outra notícia que justifique o procedimento, e necessitará de instrução e produção de prova.

Nessa perspectiva, a LACP também permitiu aos órgãos públicos legitimados a celebração de TAC, cuja eficácia tem sido largamente defendida e reconhecida, principalmente em razão do seu caráter não litigioso e resolutivo de conflitos ambientais. O TAC tem sua origem no art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85 (BRASIL, 1985) e foi concebido como um instrumento de garantia dos direitos e interesses difusos e coletivos, individuais homogêneos e outros direitos cuja defesa incumbe ao MP defender (ALMEIDA; COSTA; ALVARENGA, 2019, p. 247). Explicitamente, a legislação a amparar o TAC deve constar da sua motivação (RODRIGUES, 2002, p. 191). Dada a natureza jurídica de título executivo extrajudicial, corroborada pelo disposto no art. 1º da Resolução CNMP nº 179/2017 do CNMP (BRASIL, 2017), as obrigações do TAC deverão revelar certeza e liquidez ao apresentar de forma cristalina os elementos que o constituem (sujeitos, natureza da relação e objeto) e, igualmente, ao especificar obrigações expressamente determinadas (GAVRONSKI, 2010, p. 390-391).

Independentemente da espécie de obrigação avençada, o compromitente assume o dever de adequar a sua conduta às exigências legais, sob pena de incorrer nas sanções fixadas no próprio TAC, sendo que se este for descumprido, acarretará no ajuizamento de ação de execução, objetivando o cumprimento da obrigação assumida no título extrajudicial. Está sedimentado inclusive que, além de ser possível a execução dos TACs celebrados por seus próprios órgãos, o MP também possui legitimidade para executar os ajustes firmados por qualquer outro órgão público (BRASIL, 1985, art. 5º, § 6º), em casos de omissão deste. Isso, sem prejuízo da adoção de medidas de natureza civil ou criminal pertinentes, nos termos do art. 12 da Resolução nº 179/2017 do CNMP (BRASIL, 2017).

Em relação à temática do ordenamento urbano, frequentemente atingido pela indiscriminada proliferação de parcelamentos e construções clandestinas ou irregulares, exige-se que o TAC, quando celebrado, cerque-se de garantias que possam assegurar e incentivar o cumprimento da obrigação, dentro dos prazos e condições acertadas. Quando o objetivo acordado for a retirada das edificações ou de qualquer obra e a recuperação integral da área, faz-se necessário ter instrumentos e mecanismos jurídicos que garantam a sua execução. Da mesma forma, na situação em que ocorrerá a permanência dos empreendimentos, o que implicará na obrigatória melhoria das condições de sustentabilidade no local, tanto ambiental como urbanística e habitacional, é necessário convencionar as medidas para o reordenamento urbano, o que implicará investimentos com suporte financeiro que poderão estar elencados no TAC, viabilizando o seu cumprimento.

Sob essa ótica, ressalta-se que o TAC permite a fixação de cláusulas visando garantir o aspecto financeiro das obrigações a serem cumpridas, bem como facilidades e flexibilidades procedimentais em uma eventual demanda futura. Pode-se pactuar que, na hipótese de ser necessário ajuizar ações para remoção ou permanência, ocorra a inversão do ônus da prova, compartilhamento de prova, renúncias a recursos, entre outros. O pacto permitirá, ainda, a confecção de um procedimento próprio desde que dentro dos limites permitidos e

contando com a anuência, ou seja, abre-se a possibilidade de diversas convenções processuais que poderão ser inseridas e documentadas em cláusulas do TAC. Uma atuação eficiente é que irá manter, renovar e ampliar o reconhecimento, pelos vários setores da sociedade, do Ministério Público como uma Instituição republicana séria, engajada e comprometida com a realização do projeto emancipatório, de inclusão, redução de desigualdades e de desenvolvimento econômico e social delineado na Constituição de 1988, preocupada com os direitos humanos, com a dignidade da pessoa humana, com a redução da violência e da corrupção, com a proteção do meio ambiente, com a eficiência e acessibilidade dos serviços públicos, enfim, com a edificação de um Brasil mais livre, mais justo e repleto de pessoas solidárias (CAMBI; GUARANI, 2016, p. 240).

3. AS MEDIDAS PARA A EFETIVIDADE DO TAC

Na sequência, após a celebração do TAC, ocorre a promoção de arquivamento do IC respectivo com a consequente instauração de um procedimento administrativo (PA) para o acompanhamento do cumprimento das obrigações fixadas no acordo (SANTA CATARINA, 2018, art. 1º, I). O PA terá a duração necessária para fiscalizar a implantação integral de todas as medidas pactuadas consistentes em obrigações de fazer, não fazer e de indenizar, relacionadas ao objeto em questão cujas garantias estão previstas no título executivo extrajudicial. Desse modo, o PA acompanhará e receberá as informações periódicas por parte do responsável pela promoção do acordado, sendo que os atos e os documentos poderão ser avaliados e conferidos pelo membro do MP que celebrou o TAC e diretamente responsável pela fiscalização e pela equipe técnica da instituição.

3.1. A inclusão de cláusulas para garantir o cumprimento das obrigações: imposição de garantias reais e fidejussórias

Para assegurar o cumprimento dos compromissos assumidos no TAC, o membro do MP responsável pelo documento poderá valer-

se das garantias reais ou pessoais (fidejussórias). As garantias reais como a hipoteca, o penhor e a anticrese podem ser originados de um negócio jurídico convencionado entre as partes, os quais se revelam como mecanismos para a viabilização do cumprimento das obrigações contidas em títulos executivos extrajudiciais (BRASIL, 2002, art. 1.424). As garantias reais, estampadas no art. 1.225, incisos VII, IX e X, do Código Civil, consistem na entrega de um bem por parte do devedor, objetivando assegurar o cumprimento da obrigação assumida perante o credor (BRASIL, 2002).

Nos termos de compromisso relacionados à cessação de empreendimentos irregulares ou que obriguem a investimentos para a regularização dos imóveis, é fundamental cercar-se dessas garantias para a eficácia do acordo e efetividade das medidas previstas. A garantia pode se dar por meio de penhor, quando recair sobre bens móveis (BRASIL, 2002, art. 1.431); hipoteca, quando incidir sobre bens imóveis (BRASIL, 2002, art. 1.473); ou anticrese, quando a garantia se fundar no direito de perceber os frutos e os rendimentos de determinado bem imóvel (GONÇALVES, 2008, p. 605). Importante acautelar-se ainda mais e destacar no TAC que a hipoteca e a anticrese deverão constar na margem do registro do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis (BRASIL, 1973, art. 167). Porém, quando se tratar de penhor comum, este deverá ser gravado sobre o bem móvel no Registro de Títulos e Documentos (BRASIL, 1973, art. 127, II).

É viável arbitrar as garantias pessoais ou fidejussórias, que são obrigações acessórias, materializadas por meio de aval quando tratar-se de título de crédito ou fiança, na hipótese de contratos em geral. Nessa situação, usual nos negócios jurídicos que envolvam obrigações de dar, fazer ou pagar, uma terceira pessoa assumirá, perante o credor, a responsabilização pelo pagamento da dívida assumida pelo compromitente – devedor –, se este não honrar com o seu compromisso. A exigência de caução nada mais é do que uma forma de garantir o cumprimento da obrigação assumida, sem a necessidade de ação judicial.

3.2. O protesto

Considerando a natureza de título executivo extrajudicial conferido ao TAC, naquelas situações em que houver cláusula fixando pagamento, tanto como obrigação principal ou como multa por descumprimento do acordo (o que é usual em se tratando de TAC para o reordenamento urbano), é perfeitamente cabível o seu protesto, desde que, como já citado, possua o título certeza e liquidez.

Nesse sentido, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, por meio da Circular nº 127/2014, salientou que a redação do art. 1º da Lei nº 9.492/97, ao ampliar o rol de documentos que podem ser levados a protesto e, por consequência, abranger outros documentos que não apenas os títulos cambiais, propiciou a interpretação no sentido de ser viável o protesto de qualquer documento de dívida que expresse obrigação pecuniária líquida, certa e exigível (BRASIL, 2014, p. 3).

Durante o tempo em que não houver disciplina expressa acerca do que se defina por “outros documentos de dívida”, a compreensão da abrangência do disposto deve ser interpretada de forma ampla, cabendo ao jurista a análise quanto à certeza, à liquidez e à exigibilidade de cada documento representativo de dívida (BRASIL, 2014, p. 3).

3.3. A comunicação às certificadoras

Em se tratando de TAC celebrado com empresas que promoveram irregularidades ambientais e urbanísticas e que possuam certificados de gestão de qualidade, o acordo poderá prever que o seu descumprimento implicará, além das medidas judiciais cabíveis, a comunicação à respectiva certificadora. A ISO 9001 é uma norma internacional, cuja versão brasileira é a ABNT ISO 9001, que estabelece requisitos para o Sistema de Gestão de Qualidade (SGQ) de uma organização, de qualquer setor e porte, que deseja comprovar sua capacidade de fornecer produtos ou serviços que atendam às necessidades de seus clientes, além das normas legais e das regulamentações administrativas aplicáveis à sua situação (COMITÊ BRASILEIRO DE QUALIDADE, [20--]).

Na hipótese em que a desconformidade legal que acarretou o TAC decorra de uma organização que detém a ISO 9001, comprovada

a infração ao ajuste de conduta, incidirá na imediata notificação à certificadora, com a solicitação para que a auditoria se antecipe ao cronograma existente. Faz-se necessário enfatizar que, ainda que inexistente a previsão expressa em cláusula do TAC nesse sentido, é possível a comunicação às entidades certificadoras acerca do descumprimento das condicionantes estabelecidas no TAC e que conseqüentemente configuram os requisitos para uma eventual suspensão ou até mesmo cancelamento da certificação, de modo que o zelo pelo devido cumprimento do pactuado é medida que impacta não só ao bem da credibilidade intangível da instituição comprometente, mas também no seu aspecto palpável da certificação de qualidade.

3.4. A comunicação à CVM

É notório que alguns fatos de grande repercussão e abrangência cuja resolução perpassa objeto pactuado em TAC poderão ter implicações no mercado de capitais, a exemplo da exploração mineral, que acarreta rompimento de barragens ou desabamento de edificações, cuja reparação dos danos influencia diretamente o dimensionamento dos lucros das empresas envolvidas, quando então devem ser observados os deveres e as responsabilidades acerca da adequada disseminação das informações. Assim, ao tratar de fato relevante no TAC, nos termos do art. 2º, parágrafo único, XIX, da Instrução CVM nº 358/02², pode-se expedir representação à Comissão de Valores Mobiliários (CVM) para que tome ciência, bem como para apurar, mediante processo administrativo, a ocorrência de eventuais atos ilegais e práticas não equitativas com a Lei nº 6.385/1976 (COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, 2002).

3.5. A fixação de multa pessoal

² O art. 157, § 4º, da Lei nº 6.404 (Lei das Sociedades Anônimas), bem como o art. 2º da Instrução CVM 358, determina a divulgação ao mercado de qualquer ato ou fato relevante que possa influir “de modo ponderável”: (i) na cotação dos valores mobiliários de emissão das companhias abertas ou a eles referenciados; ou (ii) na decisão de comprar, vender ou manter tais títulos, ou mesmo de exercer quaisquer direitos a eles inerentes. O ato ou fato relevante pode decorrer de decisão de acionista controlador, deliberação da assembleia geral ou dos órgãos de administração da companhia aberta, bem como de eventos externos à companhia, de caráter político-administrativo, técnico, negocial ou econômico-financeiro, ocorrido ou relacionado aos seus negócios (COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS, 2002).

Embora em algumas situações a multa pelo descumprimento poderá ser dispensada para viabilizar a celebração do TAC, em muitos casos, será a multa que garantirá a efetivação das obrigações. Nas hipóteses de celebração de TAC com entes públicos ou privados, mormente quando o cumprimento das obrigações deva ocorrer no mesmo mandato ou gestão, a par da previsão de multa fundamentada no art. 28, parágrafo único, do Ato nº 395/2018/PGJ (SANTA CATARINA, 2018) em desfavor da pessoa jurídica, afigura-se possível a estipulação de medida coercitiva ao administrador. Isso porque a multa deve representar estímulo ao cumprimento da obrigação. Como a pessoa jurídica não pratica atos por si própria diretamente, mas pela ação de seu representante legal, a imposição de multa ao gestor constitui-se em mais uma ferramenta com o potencial de impulsionar o adimplemento. O Tribunal de Justiça de Santa Catarina já admitiu a imposição da multa em desfavor do agente público quando, no TAC celebrado com o MP, for pactuada multa pessoal. Tal medida tem por objetivo conferir efetividade ao cumprimento do dever e, quando assumida pela pessoa natural do gestor, chefe do executivo municipal, inexistente óbice legal à sua exigência³.

Sob essa ótica, é importante estabelecer no TAC se a multa será específica ao agente, solidária com a da pessoa jurídica ou subsidiária à desta. Nessa última hipótese, é essencial que se estabeleça um prazo fixo para o cumprimento da obrigação pelo ente, e, ultrapassado esse lapso, inicia-se a incidência da multa pessoal, sem prejuízo da confluência da sanção monetária já aplicada à pessoa jurídica. Como os TACs relacionados à ordem urbanística e ambiental obrigam a fixação de prestações vincendas com prazos longos que poderão ultrapassar

3 “Conquanto os efeitos jurídicos da obrigação assumida por representante do Poder Público são a este imputados, mostra-se imprópria a alegação de ilegitimidade de parte quando consta no termo de ajustamento de conduta cláusula de responsabilidade pessoal da pessoa natural na eventualidade de descumprimento da obrigação assumida”. (AC n. 2006.003282-3, de São Miguel do Oeste, rel. Des. Ricardo Roesler, Segunda Câmara de Direito Público, j. 12-8-2008). “Patente, portanto, que embora o apelante estava no exercício regular do seu mandato legislativo, utilizando-se das prerrogativas inerentes ao representante da municipalidade, anuiu com todas as cláusulas do termo, inclusive com a que previa sua responsabilidade pessoal, não obstante sabedor de que restavam poucos meses para o término do seu mandato. Importante registrar, a propósito, que à mingua de qualquer cominação sancionatória, no caso a multa, estaria o apelante livre para cumprir ou não a obrigação assumida, sabendo de antemão que não seria punido por sua desídia, o que, logicamente, é inadmissível, sobretudo em razão da indisponibilidade do interesse difuso que se buscou preservar (meio ambiente).” (grifo nosso). BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Acórdão em Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2013.016747-2/0001.00. Relator: Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva. Florianópolis, SC, 17 de novembro de 2015.

até mesmo uma determinada administração pública de um Município, é recomendável que seja incluída cláusula estabelecendo o dever de o titular do mandato eletivo comunicar ao seu sucessor acerca dos TACs pendentes de cumprimento. É salutar que o Promotor de Justiça, se entender conveniente, informe ao novo mandatário a esse respeito, bem como mantenha o procedimento administrativo instaurado, com o devido escrutínio quanto ao integral cumprimento das cláusulas pactuadas.

3.6. O dever de contratar seguro

Ainda no que tange à efetividade do TAC, observa-se que a exigência da contratação de seguros ambientais pode impelir uma alteração comportamental de quem opera atividades potencialmente causadoras de impactos ambientais, contribuindo para um cenário de maior proteção ambiental. Isso porque, na ótica da prevenção e da precaução de danos, os seguros impõem deveres de cuidado ao segurado e, assim, protagonizam a contenção de sinistro. Apesar do que uma visão superficial dessa garantia possa levar a crer, seguros não são um incentivo à displicência (SARAIVA NETO, 2019, p. 158-160).

Dessa forma, salienta Saraiva Neto:

[...] a lógica operacional dos seguros induz à construção de soluções com menor vulnerabilidade e maior capacidade de resiliência na medida em que reduz a magnitude e as consequências dos riscos. [...] seguros ligam-se aos princípios da prevenção e da precaução na medida em que constituam garantias de indenizações e sirvam à prevenção de riscos. [...] O seguro ambiental é um importante mecanismo de compensação em caso de danos causados por acidentes, desde que o custo da restauração esteja coberto por uma apólice. – Prevenção de riscos: As seguradoras desempenham um papel fundamental na prevenção de riscos, uma vez que, em primeiro lugar, nenhuma delas fornecerá cobertura sem primeiro certificar-se de que o segurado tomou algumas medidas para evitar a realização do acidente. [...] A companhia de seguros pode se tornar um verdadeiro auditor em questões ambientais e a compra de seguros é uma ferramenta útil para a gestão

ambiental. (2019, p. 158-160).

Alguns TACs envolvem temas complexos e questões delicadas nos âmbitos social (integridade dos ocupantes) e ambiental (degradação ambiental), com possíveis danos ambientais que deverão ser previamente avaliados, de forma a ser estipulada a melhor alternativa técnica disponível de proteção ambiental e gestão de riscos, em respeito aos princípios da prevenção e da precaução. Nesse sentido, deve-se observar que certos compromitentes não possuem condições técnicas tampouco financeiras para suportar as eventuais indenizações. Além disso, ainda que atue dentro da conformidade técnica exigida, situações alheias à sua vontade poderão ocorrer, como a imprevisibilidade dos desastres naturais ou outras situações de sinistro. Afigura-se prudente exigir do responsável que está celebrando o TAC a obrigatoriedade da contratação de um seguro em relação às ações que deverá praticar para o cumprimento integral do acordo, mormente as relacionadas à recuperação ambiental. Por certo, a contratação de um seguro ambiental não desonera o responsável em relação à obrigação principal e seus reflexos individuais, mas mostra a aproximação de quem assume o dever de reparar com o princípio da sustentabilidade.

Nesse passo, ao classificar as modalidades de seguros passíveis de contratação, Saraiva Neto afirma que o seguro-garantia ambiental pressupõe a existência de um dano ambiental, enquanto, no seguro de responsabilidade civil ambiental, o risco está na possibilidade de o dano ocorrer. No seguro-garantia, o dano, e um passivo, é pressuposto, quando o risco estará atrelado à obrigação de repará-lo e à possibilidade de o responsável por ele não cumprir com a obrigação principal assumida, sua utilidade é específica em face dos danos ecológicos. Havendo um passivo e a determinação do Poder Público por sua recuperação, o autor afirma que o órgão ambiental ou o MP poderá exigir uma garantia de prestação e de execução da obrigação. O órgão público atuará como segurador, enquanto o responsável pela área ou recurso natural contaminado ou degradado figurará como tomador do seguro. Diante do não cumprimento de sua obrigação, incidirá o

seguro que poderá ser *performance bond* ou de execução, que atuará até o valor fixado na apólice⁴ (2019, p. 160-162).

O seguro-garantia, que objetiva caucionar o fiel cumprimento das obrigações assumidas, apresenta-se como um contrato tripartite, no qual a seguradora, nos termos estabelecidos na apólice, garante que serão cumpridas as obrigações dispostas no TAC, tornando-se corresponsável pelo fiel cumprimento das obrigações assumidas. O seguro diminuiria os riscos de descumprimento total ou parcial do ajuste, bem como de eventual dano ambiental (ecológico ou patrimonial). A grande discussão se concentra em definir, entre todas as obrigações fixadas para a ordem urbanística, quais seriam passíveis de serem asseguradas com a cobertura do seguro. O art. 757 do Código Civil dispõe que: “Pelo contrato de seguro, o segurador se obriga, mediante o pagamento do prêmio, a garantir interesse legítimo do segurado, relativo à pessoa ou a coisa, contra riscos predeterminados” (BRASIL, 2002). Compete aos envolvidos definir as obrigações e os riscos predeterminados, afinando as expectativas das partes. Em uma situação envolvendo obrigações assumidas para a regularização fundiária, por exemplo, temas como desfazimento de obras e recuperação da área degradada deverão ser sopesados quanto à inclusão na cobertura. Em regra, a contratação de um seguro-garantia ocasionará a necessidade de uma contragarantia de quem tem a responsabilidade de custear e arcar com os investimentos e melhorias, de forma a preservar a sua oportuna efetividade.

3.7. A comunicação periódica sobre o cumprimento das obrigações

⁴ O autor acrescenta exemplos práticos que podem ser aplicados analogicamente na hipótese de necessidade de reparação da área degradada objeto de REURB em APP. Afirma que “Em relação ao TAC: estando um proprietário do imóvel em situação de irregularidade, em razão, por exemplo, de não manutenção, uso inadequado ou supressão de vegetação em APP, e sendo constatada tal situação pelo Ministério Público em ICP ou pelo próprio órgão ambiental em vistoria ou ação de fiscalização, firma-se um TAC que exija, para a recuperação da área, uma garantia de cumprimento segundo o PRAD. Para garantir a performance com a qual se comprometeu, e com uma adequada execução do PRAD, poderão ser oferecidas ou exigidas pelo poder público um seguro garantia ambiental. O risco de tal modalidade de seguro é o inadimplemento. Outro exemplo é a desativação de atividades: será imposta a obrigação de reparar o passivo, e o empreendedor assumirá obrigações mediante um plano de desativação e remediação de áreas contaminadas seguindo a mesma lógica de garantia de uma obrigação assumida como essa que presentemente se propõe.” (SARAIVA NETO, 2019, p. 214-215).

Sob outra perspectiva, ainda no que tange à pretensão de obtenção da máxima efetividade às obrigações firmadas no TAC, um ato simples e eficiente é a inclusão no corpo do TAC de uma singela e produtiva cláusula que obrigue o compromissário a prestar informações periódicas quanto à execução do acordo firmado, buscando o efetivo cumprimento do pactuado e diminuindo, desta forma, a possibilidade de inadimplemento. Tal medida é ainda mais benéfica em se tratando de TAC envolvendo o reordenamento urbano que, como já visto, é extremamente custoso e demorado, o que implicará a longevidade dos procedimentos administrativos instaurados com a finalidade de acompanhar o cumprimento dos acordos. Isso porque, em Santa Catarina, o Ato nº 395/2018 da PGJ/MPSC dispõe que o acompanhamento e a fiscalização do cumprimento dos TACs devem ser realizados pelo órgão de execução que celebrou o ajuste ou aquele que o suceder (SANTA CATARINA, 2018, art. 31). Por sua vez, na esfera nacional, a Resolução nº 179/2017 do CNMP corrobora a supracitada compreensão, estipulando, em seu art. 9º, que o órgão ministerial deve diligenciar a fim de fiscalizar o efetivo cumprimento das obrigações, valendo-se, sempre que possível e necessário, do auxílio de técnicos especializados para acompanhar e analisar os trabalhos (BRASIL, 2017).

3.8. O negócio jurídico processual

Com base no paradigma da consensualidade, os elementos consignados no CPC, em especial aqueles dedicados ao negócio jurídico processual, conferem certa liberdade às partes para convencionarem e buscarem celeridade e economia processual (BRASIL, 2015, art. 3º).

A Resolução nº 118/2014, editada pelo CNMP, discorre sobre a solução e a pacificação de litígios de maneira extrajudicial, com mais celeridade e economia de recursos (BRASIL, 2014). Assim, o referido ato normativo demonstra o espírito de colaboração e incentivo elevado à autocomposição no âmbito do *Parquet*, estando em consonância com os valores propalados pelo CPC. Nessa perspectiva, a Lei nº 13.105/15 propôs, por meio de uma cláusula geral de negócio processual

(BRASIL, 2015, art. 190), que as partes possam celebrar convenções processuais atípicas, visando à democratização do processo. Dessa feita, visando dirimir conflitos urbanísticos, sociais e ambientais que de antemão são identificados como possíveis demandas judiciais, acordos preliminares prévios poderão ser fixados criando as regras processuais futuras. Inspirados no novo processo civil, são aceitos alguns pontos de flexibilização amparados no art. 190 do CPC, se as partes expressamente convencionarem como: o foro de eleição (BRASIL, 2015, art. 63); a calendarização (BRASIL, 2015, art. 191); a convenção sobre o ônus da prova (BRASIL, 2015, art. 373, § 3º) ou de escolha do perito (BRASIL, 2015, art. 471).

Enfim, diversas convenções processuais podem e devem ser utilizadas pelos membros do MP em termos de ajustamento de conduta, de maneira a flexibilizar o procedimento e a imprimir eficiência à implementação dos direitos coletivos. Alguns exemplos: acordos em matéria de competência, convenções probatórias relacionadas tanto sobre os meios de prova como referente ao seu o ônus, sobre a duração do processo, acerca dos recursos, mas especificamente sobre a sua renúncia e convencionada a meios de impugnação, e ainda, eventuais acordos sobre os meios executivos (CABRAL, 2016, p. 331-332).

CONCLUSÃO

Em um Estado Socioambiental de Direito é fundamental a integração do desenvolvimento econômico, dos direitos sociais e do meio ambiente, ainda mais considerando o crescimento desordenado dos núcleos urbanos, caracterizados em sua maior parte pela informalidade. Essa coexistência é abalada diante da crescente ocupação ilegal com a presença de um poder público áspero na abordagem, cético quanto à orientação técnica, tímido em investimentos e apegado a ritmos procedimentais prolixos e entediantes. A recorrência de órgãos públicos inertes auxiliados por empreendedores que desrespeitam a legislação exige a intervenção do membro do MP agindo estrategicamente para propiciar a resolução dos conflitos fundiários urbanos e a garantia dos direitos sociais fundamentais, atuação que poderia ser prescindível,

uma vez assegurado o cumprimento das leis vigentes ou com a efetivação sustentável da Lei nº 13.465/17.

O órgão de execução do MP encontra nos procedimentos administrativos de natureza extrajudicial a sua base de atuação na tutela ambiental urbanística, utilizando-se do TAC não como um termo de imposição de conduta ou contrato de adesão, mas como um pacto entre as partes e a Terra. A transgressão contumaz às obrigações pactuadas em TAC geram descrédito à instituição que o celebrou, e a permissibilidade ocasiona o descontrole. A passividade e a impunidade impulsionam e incentivam a ilegalidade, acarretam transtornos urbanísticos, mazelas sociais e problemas ambientais, e, o mais alarmante, acarretam danos sinérgicos irreparáveis inviabilizando não só o bem-estar da população, mas a própria existência do Planeta.

Por fim, o TAC, quando celebrado, deve se cercar de condicionantes que possibilitem o seu fiel cumprimento de forma voluntária ou mediante intervenção judicial, pautado em instrumentos jurídicos previamente estabelecidos no título executivo extrajudicial, permitindo celeridade e eficiência na sua execução.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra de; COSTA, Rafael de Oliveira;

ALVARENGA, Samuel. Ministério Público como Função Essencial à Justiça na Tutela de Direitos ou Interesses Coletivos. In: VITORELLI, Edilson (org.). **Manual de Direitos Difusos**, 2019.

ANDRADE, Adriano; MASSON, Cléber; ANDRADE, Landolfo.

Interesses Difusos e Coletivos. São Paulo: Método, 2019. 1 v.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 23, de 17 de setembro de 2007. Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar nº 75/93 e os artigos 25, inciso IV, e 26, inciso I, da Lei nº 8.625/93, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a instauração e tramitação do inquérito civil. Brasília, DF, 07 nov. 2007. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resoluo-0231.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

BRASIL. Conselho Nacional do Ministério Público. Resolução nº 118, de 1 de dezembro de 2014. Dispõe sobre a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público e dá outras providências. Brasília, DF, 27 jan. 2015. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o_n%C2%BA_118_autocomposi%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 26 fev. 2021.

_____. _____. Resolução nº 179, de 26 de julho de 2017. Regulamenta o § 6º do art. 5º da Lei nº 7.347/1985, disciplinando, no âmbito do Ministério Público, a tomada do compromisso de ajustamento de conduta. Brasília, DF, 27 jul. 2017. Disponível em: <<https://www.cnmp.mp.br/portal/images/Resolucoes/Resolu%C3%A7%C3%A3o-179.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

_____. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. Acórdão em Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2013.016747-2/0001.00. Relator: Des. Paulo Henrique Moritz Martins da Silva. Florianópolis, SC, 17 de novembro de 2015. **Diário da Justiça Eletrônico**. Florianópolis. Disponível em: <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAACAANpLmAAK&categoria=acordao>. Acesso em: 26 fev. 2021.

CABRAL, Antonio do Passo. As convenções processuais e o termo de ajustamento de conduta. In: ZANETI JUNIOR, Hermes. (Org.) **Processo Coletivo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

CAMBI, Eduardo; GUARAGNI, Fábio André. **Ministério Público e Princípio da Proteção Eficiente**. São Paulo: Almedina, 2016.

COMITÊ BRASILEIRO DE QUALIDADE - ABNT. **O que significa a ABNT NBR ISO 9001 para quem compra?** [20--]. Disponível em: <<http://www.inmetro.gov.br/qualidade/pdf/CB25docorient.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. Instrução CVM nº 358, de 03 de janeiro de 2002. Dispõe sobre a divulgação e uso de informações sobre ato ou fato relevante relativo às companhias abertas, disciplina

a divulgação de informações na negociação de valores mobiliários e na aquisição de lote significativo de ações de emissão de companhia aberta, estabelece vedações e condições para a negociação de ações de companhia aberta na pendência de fato relevante não divulgado ao mercado, revoga a Instrução CVM no 31, de 8 de fevereiro de 1984, a Instrução CVM nº 69, de 8 de setembro de 1987, o art. 3º da Instrução CVM no 229, de 16 de janeiro de 1995, o parágrafo único do art. 13 da Instrução CVM 202, de 6 de dezembro de 1993, e os arts. 3º a 11 da Instrução CVM no 299, de 9 de fevereiro de 1999, e dá outras providências. Rio de Janeiro, RJ, 28 jan. 2002. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/legislacao/instrucoes/inst358.html>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

FONTELES, Samuel Sales. Tutela Coletiva e Direitos Fundamentais: uma hermenêutica de equilíbrio. In: VITORELLI, Edilson (org.). **Manual de Direitos Difusos**. Cap. 1, 2019.

GAVRONSKI, Alexandre Amaral. **Técnicas extraprocessuais de tutela coletiva**: a efetividade da tutela coletiva fora do processo judicial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Ação civil pública**: em defesa do meio ambiente, do patrimônio cultural e dos consumidores. 12. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da Pesquisa Jurídica**: Teoria e Prática. 14.ed.rev.atual. e amp. Florianópolis: EMais, 2018.

RODRIGUES, Geisa de Assis. **Ação Civil Pública e Termo de Ajustamento de Conduta**: Teoria e Prática. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SANTA CATARINA. Ministério Público de Santa Catarina. Ato nº 486, de 06 de julho de 2017. Estabelece as diretrizes para a proposta de fixação de atribuições às Promotorias de Justiça e especifica as áreas de atuação especializada no âmbito do Ministério Público de Santa

Catarina. Florianópolis, SC, 06 jul. 2017. Disponível em: <<https://www.mpsc.mp.br/atos-e-normas/detalhe?id=2188>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

_____. _____. Ato nº 395, de 11 de junho de 2018. Disciplina a notícia de fato, a instauração e tramitação de inquérito civil e de procedimento preparatório, a expedição de recomendações e a celebração de compromisso de ajustamento de conduta no âmbito do Ministério Público de Santa Catarina. Florianópolis, SC, 2018. Disponível em: <<https://www.mpsc.mp.br/atos-e-normas/detalhe?id=2366>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

_____. _____. Ministério Público de Santa Catarina. Ato nº 398, de 11 de junho de 2018. Disciplina a instauração e a tramitação de Procedimento Administrativo no âmbito do Ministério Público de Santa Catarina. Florianópolis, SC, 2018. Disponível em: <<https://www.mpsc.mp.br/atos-e-normas/detalhe?id=2369>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

_____. _____. Circular nº 127, de 04 de julho de 2014. Termo de Ajustamento de Conduta. Título executivo extrajudicial com múltiplas espécies de obrigações. Florianópolis, SC, 04 jul. 2014. Disponível em: <<http://cgj.tjsc.jus.br/consultas/provcirc/circular/a2014/c20140127.pdf>>. Acesso em: 26 fev. 2021.

SARAIVA NETO, Pery. **Seguros ambientais**: elementos para um sistema de garantias de reparação de danos socioambientais estruturado pelos seguros. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2019.