

Negócios processuais e o Compromisso de Ajustamento de Conduta

Thiago Chacon Delgado*

Sumário

1. Introdução. 2. Da autocomposição dos litígios como método de acesso ao direito. 3. Negócios processuais. 3.1. Conceito e natureza jurídica. 3.2. Espécies, requisitos e objeto. 4. Compromisso de Ajustamento de Conduta. 5. Conclusão. Referências bibliográficas.

Resumo

O trabalho em epígrafe busca trazer à reflexão o novo papel dos operadores do direito, em especial os agentes públicos, diante da nova realidade que se impõe com a justiça consensual. Os negócios processuais serão destacados, de forma sintética, como um mecanismo hábil para a efetivação dos direitos materiais, podendo ser inseridos em diversos instrumentos, sobretudo nos Compromissos de Ajustamento de Conduta, os quais já demonstram a densidade e a segurança jurídica necessária.

Abstract

The work in question seeks to analyze the new role of law operators, especially public agents, in the face of the new reality imposed by consensual justice. Procedural deals will be highlighted, in a synthetic way, as a skillful mechanism for the realization of material rights. These deals can be inserted in several instruments, mainly in Conduct Adjustment Agreements, which already demonstrate the necessary legal certainty and density.

Palavras-chave: Justiça negocial. Negócios processuais. Compromissos de Ajustamento de Conduta. Viabilidade. Adequação.

Keywords: *Negotiating justice. Procedural negotiation. Conduct Adjustment Agreements. Viability. Adequacy.*

* Especialista em Direito Administrativo pela Universidade Anhanguera/SP. Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado de Alagoas.

1. Introdução

Ao longo deste breve trabalho serão abordados aspectos relativos ao estudo dos negócios processuais, tomando por base a doutrina brasileira, o sistema normativo e as inovações trazidas pelo Código de Processo Civil de 2015.

A análise deste relevante instituto será feita de forma sintetizada e direcionada aos seus aspectos práticos, objetivando estimular a maior aplicabilidade no bojo dos Compromissos de Ajustamento de Conduta (CAC) propostos pelos órgãos públicos, dando ênfase às resoluções no âmbito do Ministério Público brasileiro.

2. Da autocomposição dos litígios como método de acesso ao direito

Sabe-se que os instrumentos da justiça negociada, também chamada de justiça multiportas (*multi-door system*), vêm ganhando primazia no ordenamento jurídico brasileiro, fomentados, em grande parte, por uma crise do modelo individual e conflituoso da justiça tradicional. Aquele único caminho, outrora existente, cuja saída obrigatória era a via litigiosa, por meio de um processo judicial e com as partes em juízo defendendo seus pontos de vista antagônicos, tem demonstrado sinais de saturação, não alcançando, com frequência, sua finalidade de satisfazer, em tempo razoável, as tutelas resistidas.

Esse novo modelo vem ganhando força internacionalmente, não sendo diferente no Brasil, um dos países mais demandistas. Dados do *Relatório justiça em números 2018*, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ, 2018), revelam que, até 2017, tramitavam, nos diversos juízos, mais de 80 (oitenta) milhões de processos.

Nesse ambiente, cresce a importância de métodos diversos de acesso à pacificação social. De acordo com Costa e Silva (2009), a necessidade tem que ser de acesso ao Direito e não, necessariamente, ao Poder Judiciário. Vejamos:

[o] direito de acesso ao Direito, pilar fundamental do Estado de Direito, vem sofrendo profundas transformações. Deixou de ser um direito de acesso ao Direito através do direito de acesso aos Tribunais para passar a ser um direito de acesso ao direito, de preferência sem contato ou sem passagem pelos tribunais. (COSTA E SILVA, 2009, p. 19)

Do simples acesso à justiça dos Tribunais, direito de ação, passou-se ao direito às vias alternativas e chega-se, doravante, ao acesso aos direitos pela via adequada, isto é, um direito de ter direitos, independentemente do meio utilizado.

O mandamento constitucional de acesso à justiça expõe uma nova faceta, na qual a tutela dos direitos se sobrepõe ao processo civil como um fim em si mesmo. As vias da autocomposição, por conseguinte, como a mediação e a conciliação, passam a assumir o mesmo patamar dos métodos tradicionais de jurisdição, perdendo, com

razão, o rótulo de “meios alternativos”, para tornar-se uma escolha natural, mesmo que não necessariamente preferencial, a depender da matéria controvertida.

Essa escolha concreta do melhor modelo de realização da justiça tem como característica fundamental o uso de filtros de adequação, os quais devem ser analisados anteriormente à judicialização do litígio. Os filtros possibilitam a escolha de meios diretos de autocomposição e resolução extrajudicial, destacando-se, com positividade no ordenamento brasileiro, a conciliação, a mediação, as negociações, as práticas restaurativas e as convenções processuais, entre outras.

No Brasil, o Conselho Nacional de Justiça incorporou essa ideia em 2010, por meio da Resolução nº 125, criando a “Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário”, com base no qual foram criados os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de solução de conflitos, incumbindo aos diversos órgãos do judiciário o dever de oferecer esses métodos negociados, inclusive na fase pré-processual.

O Conselho Nacional do Ministério Público, em 2014, também regulamentou a temática, por meio da Resolução nº 118, trazendo relevantes contribuições para a aplicabilidade dessas medidas, especialmente na fase extrajudicial de controle do órgão ministerial.

Com a chegada do atual Código de Processo Civil, em 2015, esse novo modelo de acesso e efetividade da justiça tornou-se ainda mais consolidado no ordenamento jurídico brasileiro.

Consoante lecionam Didier Jr. e Zaneti Jr. (2017, p. 35), “aos olhos do Código de Processo Civil não existe superioridade da justiça estatal aos demais meios de solução de controvérsias”. Com isso, para a concretização de soluções consensuais e construídas diretamente pelas partes, o diploma legislativo estabeleceu outro importante princípio norteador, a cooperação. Vejamos:

Art. 6º. Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. [...] Art. 166. [...] §4º. A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais. (BRASIL, 2015, on-line)

Da leitura dos dispositivos legais podem ser extraídas algumas conclusões. De início, nota-se que a cooperação passa a ser cogente para as partes, não se tratando mais de oportunidade ou estratégia processual, vedando-se, por exemplo, a sonegação de provas desfavoráveis. Por outro lado, houve um estímulo ainda maior às práticas negociadas, na medida em que passou a existir uma fase obrigatória de conciliação e mediação.

Registre-se que essas regras são aplicáveis em todas as fases do conflito, inclusive na pré-processual, e quaisquer que sejam os litigantes, pessoas de direito público ou privado.

Em uma interpretação sistemática, entende-se que, para os litigantes da Administração Pública, esse dever de cooperação ganha um contorno ainda maior, pela primazia do interesse público primário. Assim, a discricionariedade da autocomposição é mais restrita, máxime em casos em que exista a demonstração da verossimilhança do direito alegado pela parte contrária, ou existência de pacificação jurisprudencial contrária ao ato administrativo contestado, como a edição de súmulas, julgados em sede de controle concentrado de constitucionalidade, precedentes vinculantes, orientações administrativas e os recursos especiais e extraordinários sob o rito repetitivo.

Em casos tais, a ausência de autocomposição da Administração Pública pode gerar prejuízos materiais e morais ainda maiores à coletividade, quer seja pelos custos ordinários com a instauração e manutenção da demanda, quer seja pelos juros de mora, multas e condenação, além do dano social pelo descumprimento dos deveres legais e constitucionais por parte de quem deveria defendê-los.

Nas palavras de Garcia (2019, on-line), “a anteposição da solução consensual à litigiosa decorre da própria racionalidade, pois não se deve litigar quando o consenso existe; e, para que o consenso possa existir, deve ser buscado em momento antecedente ao litígio.” (GARCIA, 2019, on-line)

O consensualismo positivado pelo CPC de 2015 também deve ser observado no exercício da advocacia, por expressa previsão no Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), também aprovado nesse mesmo ano, o qual dispõe que é dever do advogado “estimular, a qualquer tempo, a conciliação e a mediação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios” (art. 2º, Parágrafo único, inciso IV) (ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, 2015, p. 12), medida de mero reforço interpretativo.

No mesmo sentido, o jurista Mello (2010) leciona que:

[q]uem exerce “função administrativa” está adscrito a satisfazer interesses públicos, ou seja, interesses de outrem: a coletividade. Por isso, o uso das prerrogativas da Administração é legítimo se, quando e na medida indispensável ao atendimento dos interesses públicos; vale dizer, do povo, porquanto nos Estados Democráticos o poder emana do povo e em seu proveito terá de ser exercido. (MELLO, 2010, p. 72)

Nesse cenário normativo, em algumas situações, a depender da natureza do interesse a ser protegido, ou mesmo das partes envolvidas, pode-se falar em verdadeiro poder-dever de autocomposição, exigindo ampla fundamentação para sua negativa.

3. Negócios processuais

3.1. Conceito e natureza jurídica

Segundo lições de Didier Jr. (2018, p. 376), “negócio processual é o fato jurídico voluntário, em cujo suporte fático se confere ao sujeito o poder de regular, dentro dos limites fixados no próprio ordenamento jurídico, certas situações jurídicas processuais ou alterar o procedimento”.

Cabral (2016, p. 68), por sua vez, define as “convenções ou acordos processuais” como “[...] negócio jurídico plurilateral, pelo qual as partes, antes ou durante o processo e sem necessidade de intermediação de nenhum outro sujeito, determinam a criação, modificação e extinção de situações jurídicas processuais, ou alteram o procedimento”.

Nota-se, pois, que os negócios processuais são espécies do gênero negócio jurídico, valendo-se de semelhante arquitetura estrutural de existência, validade e eficácia.

Por oportuno, vale lembrar, em síntese, a teoria do fato jurídico de Pontes de Miranda, aperfeiçoada e atualizada por Mello (2007), a qual afirma que o negócio jurídico e o ato jurídico *stricto sensu* são produtos de atos humanos, que têm na vontade o seu elemento nuclear e não se constituem ilícitos, distinguindo-se quanto à categorização jurídica e seus efeitos. A vontade, pois, faz parte do plano da própria existência dos negócios. No campo da validade, esta voluntariedade deve ser livre de vícios, como erro, dolo, coação, além de ser celebrada por pessoa capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei.

No que se refere à eficácia, cabe destacar que, em regra, os negócios processuais dispensam homologação judicial. As exceções, portanto, são as matérias em que a própria legislação declara expressamente essa necessidade, como ocorre com a desistência da ação, prevista no art. 200, parágrafo único, do CPC/15, e a delimitação consensual das questões de fato e de direito da atividade probatória, art. 357, §2º do CPC/15.

3.2. Espécies, requisitos e objeto

Há negócios jurídicos processuais que estão expressos na legislação nacional, tratando-se dos chamados negócios típicos. O Código de Processo Civil de 1973 já previa algumas hipóteses, sendo apenas ampliado pela atual codificação. Os exemplos trazidos pela doutrina de Fredie Didier são a eleição negocial do foro competente (art. 63 do CPC/2015); o calendário processual (art. 191, §§ 1.º e 2.º, do CPC/2015); o acordo para a suspensão do processo (art. 313, II, do CPC/2015); a organização consensual do processo (art. 357, § 2.º, do CPC/2015); o adiamento negociado da audiência (art. 362, I, do CPC/2015); a convenção sobre ônus da prova (art. 373, §§ 3.º e 4.º, do CPC/2015); a escolha consensual do perito (art. 471 do CPC/2015); o acordo de escolha do arbitramento como técnica de liquidação (art. 509, I, do CPC/2015); a desistência do recurso (art. 999 do CPC/2015); e o pacto de mediação prévia obrigatória (art. 2.º, § 1.º, da Lei 13.140/2015).

Ao lado dos negócios típicos, expressos na legislação, existem os negócios processuais atípicos, concedendo mais autonomia às partes. O artigo 190 do Código de Processo Civil traz os balizamentos gerais do tema, disciplinando que:

Art. 190. Versando o processo sobre direitos que admitam autocomposição, é lícito às partes plenamente capazes estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa e convencionar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo. (BRASIL, 2015, on-line)

Neves (2016) leciona que o art. 190, *caput*, do CPC/2015 representa uma verdadeira cláusula geral que permite, além das hipóteses de negócio processual típico, a celebração de ajustes entre as partes de forma ampla, envolvendo o procedimento e as próprias situações processuais, o que é uma novidade em relação ao Código de Processo Civil revogado.

Da leitura deste artigo, percebe-se a necessidade da observância de alguns requisitos para entabular a convenção processual, quais sejam, a plena capacidade das partes e o objeto que admita autocomposição. Neste ponto, vale ressaltar que a legislação não exige que o objeto seja disponível, como outrora foi o entendimento. A exigência é de que o objeto admita solução consensual, o que traz uma relevante diferença prática e teórica.

Nesse sentido, direitos indisponíveis, como o meio ambiente, patrimônio público, saúde, alimentos e educação, também podem ser objeto de convenções materiais e processuais. Essa interpretação caminha para a pacificação doutrinária, sendo concretizada no Enunciado nº 135 do Fórum de Processualistas Civis: “a indisponibilidade do direito material não impede, por si só, a celebração de negócio jurídico processual” (FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS, 2017, p. 24).

Por decorrência da própria estrutura de negócio jurídico, como mencionado acima, as convenções processuais devem ter objeto lícito, sendo nulos acordos que contrariem o ordenamento jurídico, como a aceitação de provas ilegais. Competências absolutas também não admitem negociação, assim como matérias submetidas à reserva legal ou jurisdicional. Nos acordos realizados em contratos de adesão, para a convenção processual ser válida, o contrato não pode ser abusivo, pois, nesta hipótese, o elemento volitivo do aderente resta bastante reduzido ou inexistente, como ocorre com frequência na esfera consumerista.

Quanto à forma, os negócios processuais não exigem solenidades, devendo observar apenas a forma prevista ou não proibida por lei. Permite-se, com isso, o uso de diversos instrumentos para a concretização destes acordos, até mesmo extrajudiciais, como os contratos, termos, pactos e títulos, desde que preservadas a voluntariedade e a capacidade.

O negócio processual atípico tem por objeto situações processuais referentes aos ônus, faculdades, deveres e poderes ou à escolha do rito. Assim, ele pode trazer regras do próprio ato processual ou do procedimento. Negocia-se sobre o processo, alterando suas regras e não o objeto litigioso do processo, o que é a grande diferença entre o negócio processual e a autocomposição.

Quanto ao procedimento, a cláusula geral de negociação permite que as partes criem um novo rito, suprimam atos processuais, alterem a ordem de realização dos atos, modifiquem a forma ou até mesmo o prazo para a sua realização, conforme apontamento de Barreiros (2016).

Em artigo publicado em coautoria, Hatoum e Bellinetti (2017) sintetizam, em tom didático, que é impossível que o ordenamento jurídico regule todas as situações submetidas ao Poder Judiciário. Assim, a possibilidade de celebração de acordos processuais, analisando as peculiaridades de cada lide, prestigia o princípio do autorregramento da vontade, bem como o princípio da cooperação, propiciando uma solução satisfatória e, muitas vezes, mais rápida, para a solução dos conflitos.

Para ilustrar, Didier Jr. (2018) menciona alguns exemplos de negócios processuais atípicos harmônicos com o nosso ordenamento. São eles: acordo de impenhorabilidade, acordo de instância única, acordo de ampliação ou redução de prazos, acordo para superação de preclusão, acordo de substituição de bem penhorado, acordo de rateio de despesas processuais, dispensa consensual de assistente técnico, acordo para retirar o efeito suspensivo da apelação, acordo para não promover execução provisória, acordo para dispensa de caução em execução provisória, acordo para limitar número de testemunhas, acordo para autorizar intervenção de terceiros fora das hipóteses legais, acordo para decisão por equidade ou baseada em direito estrangeiro ou consuetudinário, acordo para tornar ilícita uma prova, entre outros.

Fica claro que, embora existam regramentos e, por conseguinte, limitações, os negócios processuais são um campo bastante vasto de autonomia e criatividade na escolha das regras a serem utilizadas em eventual litígio ou no seu transcorrer.

4. Compromisso de Ajustamento de Conduta

Compreendido o fenômeno da negociação processual, passa-se a analisar os Termos ou compromissos de ajustamento de conduta, os quais podem ser um eficiente instrumento para concretização dos acordos materiais e processuais.

O Compromisso de Ajustamento de Conduta às exigências legais, também conhecido como Termo de Ajuste de Conduta (TAC), foi primeiramente incorporado ao Brasil pelo art. 211 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei nº 8.069, ainda no ano de 1990. Posteriormente, nesse mesmo ano, o art. 113 do Código de Defesa do Consumidor (CDC), Lei nº 8.078/1990, acrescentou o § 6º ao art. 5º da Lei da Ação Civil Pública, Lei nº 7.347/1985, ampliando o uso dessa ferramenta para todos os casos envolvendo direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Para conceituá-lo, Mazzilli (2006, p. 12) afirma que:

[o] compromisso de ajustamento de conduta é lavrado em termo, e nele se contém uma obrigação de fazer ou não fazer; [...] mediante esse instrumento, o causador do dano a interesses transindividuais (meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, ordem urbanística etc.) se obriga a adequar sua conduta às exigências da lei, sob pena de cominações já pactuadas no próprio instrumento, o qual terá força de título executivo extrajudicial.

Farias (2020, on-line), a seu turno, define que,

[o] Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) é um acordo celebrado entre as partes interessadas com o objetivo de proteger direitos de caráter transindividual. Trata-se de um título executivo extrajudicial que contém, pelo menos, uma obrigação de fazer ou de não fazer e a correspondente cominação para o caso de seu descumprimento.

A legitimidade ativa para propor o acordo é dada pela lei para todos os órgãos públicos que podem propor ação civil pública. Todavia, em defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CRFB/1988), o Ministério Público acaba, naturalmente, se utilizando do Termo de Ajustamento com maior frequência, objetivando dar agilidade às soluções de efetivação do ordenamento vigente, sobretudo no manejo de um inquérito civil.

Quanto à natureza jurídica, o mestre Mazzilli (2006) entende se tratar de negócio jurídico de Direito Público e não de contrato, uma vez que não há disponibilidade. Farias (2020) entende que a sua natureza é de acordo substitutivo de penalidade, possuindo característica, em regra, pré-processual.

O objeto do compromisso de ajustamento pode versar sobre qualquer obrigação de fazer ou não fazer, em proteção a todos os direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, incluindo os danos efetivos ou potenciais (risco de dano) aos seguintes interesses: a) meio ambiente; b) consumidor; c) ordem urbanística; d) patrimônio cultural, bens e valores artísticos, estéticos, turísticos, paisagísticos, arqueológicos, históricos; e) ordem econômica e a economia popular; e) crianças e adolescentes; f) idosos; g) pessoas portadoras de deficiência; h) investidores no mercado de valores mobiliários; h) quaisquer outros interesses transindividuais.

Com as mudanças trazidas pela Lei nº 13.964/2019, a Lei nº 8.429/1992, conhecida por Lei de Improbidade Administrativa, passou, após longo debate legislativo, a permitir a celebração de ajustes no âmbito dos casos de improbidade administrativa, denominados acordos de não persecução cível, o que, até então, era expressamente vedado pela legislação. O assunto já havia sido objeto de regulamentação na Resolução nº 179/2017 do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), baseando-se em outros diplomas legais que davam assento a essas negociações. A alteração foi bem

recebida por grande parte da doutrina, porque, até mesmo em matéria criminal, são previstas e até fomentadas as soluções negociadas, como o acordo de não persecução penal e a colaboração premiada.

Restou ausente na novel legislação, entretanto, elementos importantes para um maior avanço na aplicabilidade do instituto, em especial quanto ao procedimento, dado que o art. 17-A da Lei nº 13.964/2019, que trazia regras mais detalhadas, foi vetado pela Presidência da República, sob o argumento de violação da legitimidade *ad causam*, pois o projeto atribuía exclusivamente ao Ministério Público a possibilidade de celebração do ajuste. De qualquer forma, independentemente do rito a ser seguido, o qual deverá se amparar no microsistema normativo da justiça negocial, da proteção ao patrimônio público e suas resoluções, a modificação legislativa extirpou, de uma vez por todas, as dúvidas que ainda poderiam existir acerca da possibilidade de transação para atos qualificados como improbidades.

A Resolução nº 23/2007 do Conselho Nacional do Ministério Público, que trata do Inquérito Civil, trouxe balizas iniciais para aplicabilidade do Termo de Ajustamento de Conduta para todas as matérias cabíveis, sendo, posteriormente, complementada pela citada Resolução nº 179/2017.

Importante lembrar que o STF teve oportunidade de se manifestar pela natureza de ato normativo primário das Resoluções do CNJ e do CNMP, as quais retiram seu fundamento de validade diretamente do texto constitucional, tendo força equivalente às leis, sujeitando-se inclusive ao controle concentrado de constitucionalidade.

De acordo com o art. 14 da Resolução nº 23/2007 – CNMP:

Art. 14. O Ministério Público poderá firmar compromisso de ajustamento de conduta, nos casos previstos em lei, com o responsável pela ameaça ou lesão aos interesses ou direitos mencionados no artigo 1º desta Resolução, visando à reparação do dano, à adequação da conduta às exigências legais ou normativas e, ainda, à compensação e/ou à indenização pelos danos que não possam ser recuperados. (BRASIL, 2007, p. 9)

Em seguida, a Resolução nº 179/2017 regulamentou com mais profundidade o tema, definindo o seu *nomen iuris* como Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC), dispondo acerca da natureza jurídica, pressupostos, requisitos e objeto. Um dos seus pontos mais relevantes, o art. 1º, §1º, dispõe que:

[n]ão sendo o titular dos direitos concretizados no compromisso de ajustamento de conduta, não pode o órgão do Ministério Público fazer concessões que impliquem renúncia aos direitos ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, cingindo-se a negociação à

interpretação do direito para o caso concreto, à especificação das obrigações adequadas e necessárias, em especial o modo, tempo e lugar de cumprimento, bem como à mitigação, à compensação e à indenização dos danos que não possam ser recuperados. (BRASIL, 2017, p. 2)

Denota-se, assim, que há limitações bem definidas ao uso desse importante instrumento de defesa social, sendo a principal a impossibilidade de renúncias ao direito coletivo envolvido. Outrossim, sempre deve ser observada a possibilidade de controle desse acordo, quer seja internamente, como ocorre com a atividade revisional dos Conselhos Superiores do Ministério Público, no âmbito dos estados, quer seja externamente, pela via judicial, para invalidação dos compromissos que se mostrem ilegais.

Observa-se, por outra via, que o texto legal e as próprias resoluções incentivam o uso desse instrumento pactual para facilitar a interpretação do direito, definir as obrigações nos aspectos modal, temporal e espacial, e, com isso, alcançar a célere e efetiva resolução da antinormatividade constatada ou do risco de lesão ao bem jurídico protegido, possuindo eficácia de título executivo extrajudicial (art. 784, IV do CPC e art. 1º da Res. 179 CNMP).

Conforme se extrai das lições de Rodrigues (2019), em reflexão também mencionada por Farias (2020), é muito importante na formulação dos termos de ajustamento de conduta que sejam estabelecidas penalidades para o caso de descumprimento voluntário da obrigação, o que encontra fundamento no § 6º ao art. 5º da lei da ação civil pública, havendo quem entenda tratar-se de cláusula obrigatória. Para essa parcela da doutrina, mostrar-se-ia contraproducente definir uma obrigação sem a correspondente sanção ao seu descumprimento, pois, do contrário, haveria mera declaração de boa vontade. Em regra, essas cláusulas penais são previstas como multas, funcionando como obrigações acessórias no caso de descumprimento integral ou parcial dos pontos acordados entre as partes.

Outra parcela respeitada da doutrina, contudo, critica esse entendimento, afirmando que a ausência de previsão da multa no termo de ajustamento de conduta não retira seu caráter de título executivo, podendo ser requerido posteriormente em juízo, como *astreintes*, caso surja a necessidade de execução por inadimplemento.

Neste trilhar, defende-se, neste breve ensaio, haver espaço e adequação para manejar negociações processuais no decorrer dos procedimentos administrativos extrajudiciais, em especial no compromisso de ajustamento de conduta (CAC), por se revelar um instrumento jurídico apropriado e oportuno, uma vez presentes partes capazes, inclusive do ponto de vista postulatório, representadas por seus procuradores, legitimadas pela lei, com poderes para o ato, e com o objeto material que admita a autocomposição.

Cite-se um simples exemplo para melhor visualizar a situação. As partes, Ministério Público Estadual e um determinado Município, resolvem, durante o trâmite de um procedimento administrativo, entabular um Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC) que tem por objeto regulamentar a realização de festejos carnavalescos na referida cidade, com regras para maximizar o cumprimento da legislação viária, urbanística, de segurança pública, sanitária e ambiental.

Neste caso, além das regras de direito material pactuadas, já de uso bastante comum, como os horários do evento, controle do trânsito dos veículos e pedestres, reforço do policiamento ostensivo, postos de emergência médica, fiscalização da poluição ambiental, multas por descumprimento, entre outros, as regras processuais também poderiam ser definidas no próprio acordo, abrindo-se capítulo específico para ajustar, por exemplo, a unicidade de instância, a dispensa consensual de assistente técnico, a responsabilidade pelo pagamento das custas e honorários periciais, prazos processuais, ou mesmo uma cláusula para retirar o efeito suspensivo da apelação. Tudo isso caminharía no sentido da eficiência e celeridade, caso haja execução judicial por descumprimento do compromisso ajustado.

Uma vez que as partes conseguiram se aproximar e se submeteram, voluntariamente, ao diálogo para ajustar as condutas materiais em nome do mesmo objetivo, cumprir as exigências legais, nada mais salutar que também aproveitem este momento para acordar sobre o regramento procedimental e processual a ser aplicado na hipótese de judicialização.

O descumprimento do compromisso de ajustamento de conduta, parcial ou total, embora não desejado pelas partes, pode ocorrer e, invariavelmente, obriga a busca pela proteção do ordenamento jurídico a retornar ao grau inicial, com a execução do título em juízo, gerando prejuízos sociais irreparáveis pelo tempo, o que poderá ser minimizado, caso a fase judicial executiva siga regras processuais mais adaptadas às peculiaridades do caso concreto e ao grau de amadurecimento da questão debatida.

Ressalte-se que não se trata de estimular a supressão de direitos fundamentais, mas sim de propiciar que os diálogos e acordos construídos livremente, fora do processo, tenham força suficiente para exigir o seu pleno cumprimento, dando a convicção que estratégias processuais procrastinatórias ou com abuso do direito não encontrarão terreno fértil a se desenvolver.

Os negócios processuais estão disponíveis em nosso sistema e não podem ser olvidados pelos operadores do direito, sobretudo os agentes públicos, portadores da responsabilidade de zelar pela incolumidade do ordenamento vigente, sendo mais um relevante instrumento para facilitar o debate, propiciando o uso responsável, ético e transparente.

5. Conclusão

A atuação extrajudicial dos órgãos públicos, o que, por óbvio, contempla as procuradorias dos entes estatais, Ministério Público, Defensoria Pública, entre

outros, deve sempre se pautar pelo espírito da resolutividade e menor onerosidade. Essas devem ser as balizas para que os operadores do direito realizem os filtros de identificação da melhor adequação do caso concreto em exame ao caminho a ser traçado, havendo as vias da negociação ou da judicialização.

Foi possível perceber que os instrumentos da justiça negociada, também chamado sistema multiportas, vêm ganhando primazia no ordenamento jurídico brasileiro, estimulados, em grande parte, por uma crise do modelo individual e conflituoso da justiça tradicional.

O modelo de acesso à justiça dos Tribunais, mero direito de ação, transforma-se em direito de acesso aos direitos pela via adequada, sendo de menor relevo o instrumento utilizado. Nesse novo cenário, as vias da autocomposição, como a mediação, a conciliação e a negociação extrajudicial, saem da condição de coadjuvantes e passam a assumir protagonismo.

Demonstrou-se, em conclusão, que, às situações que ensejam o uso de acordos entre as partes, podem ser ajustadas não apenas condições e regras materiais e sancionatórias, mas também as disposições processuais, mais precisamente os negócios processuais. O artigo 190 do Código de Processo Civil de 2015 traz os contornos gerais do tema, prestigiando a expansão do autorregramento da vontade.

Para instrumentalização desse objetivo, o compromisso de ajustamento de conduta (CAC), amplamente utilizado pelos órgãos públicos para autocomposição do direito material, mostra-se como um caminho viável e bem pavimentado, com regulamentação que permite amplo controle e a segurança jurídica necessária.

Defende-se, portanto, que as partes e os órgãos públicos, titulares do poder de convencionar, adotem mecanismos de busca da celeridade, eficiência e resolutividade nas negociações em que estejam envolvidos, sempre se atentando aos direitos materiais e processuais, prevendo não apenas as obrigações de fazer, não fazer e as sanções para os casos de descumprimento, mas também as regras processuais a serem adotadas em eventual ação judicial para exigência forçada do pactuado (tutela específica) ou a reparação pelos danos ocorridos, quando aquela não mais for alcançável.

Agindo assim, os sujeitos que entabulam direitos e deveres pré-processuais, em nome da boa-fé objetiva, de preservar o interesse público, cumprir a legislação e evitar demandas judiciais, ganham ainda mais operabilidade nas suas atuações funcionais, contribuindo, independentemente do meio escolhido, com a formação da cultura do consensualismo e da efetividade do Direito.

Referências bibliográficas

- BARREIROS, L. M. S. *Convenções processuais e poder público*. Salvador: Juspodivm, 2016.
- BRASIL. *Código de Processo Civil (2015)*. Código de Processo Civil Brasileiro. Brasília, DF: Senado, 2015.

_____. *Resolução nº 23, de 17 de setembro de 2007*. Regulamenta os artigos 6º, inciso VII, e 7º, inciso I, da Lei Complementar nº 75/1993 [...]. Brasília, DF: Conselho Nacional do Ministério Público, 2007. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/ Normas/Resolucoes/Resolucao-0232.pdf>. Acesso em: 21 maio 2020.

_____. *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: Conselho Nacional do Ministério Público, 2017. Disponível em: <https://www.cnmp.mp.br/portal/images/ Resolucoes/ Resolucao-179.pdf>. Acesso em: 21 maio 2020.

_____. *Justiça em números 2018*. Conselho Nacional de Justiça: Brasília, 2018. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 21 maio 2020.

BUENO, C. S. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, A. do P. *Convenções processuais*. Salvador: Juspodivm, 2016.

COSTA E SILVA, P. *A nova face da Justiça: os meios extrajudiciais de resolução de controvérsias*. Lisboa: Coimbra Editora, 2009.

DIIDIER JR., F. *Ensaio sobre os negócios jurídicos processuais*. Salvador: Juspodivm, 2018.

_____. Negócios jurídicos processuais atípicos no Código de Processo Civil de 2015. *Revista Brasileira da Advocacia*, São Paulo, v. 1, n.p., abr./jun. 2016. Disponível em: https://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RBA_n.01.04. PDF. Acesso em: 27 abr. 2020.

_____; ZANETI JR., H. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos. In: ZANETI JR., H.; CABRAL, T. N. X. (Orgs.). *Justiça multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada de conflitos*. Salvador: Juspodivm, 2017.

FARIAS, T. Termo de Ajustamento de Conduta e celeridade processual. *Consultor Jurídico*, on-line, 4 abr. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-04/ambiente-juridico-termo-ajustamento-conduta-celeridade-processual#author>. Acesso em: 04 maio 2020.

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS, 8., 2017, Florianópolis. *Enunciados do fórum permanente de processualistas civis*. Florianópolis: Fórum Permanente de Processualistas Civis, 2017. Disponível em: <https://institutodc.com.br/wp-content/uploads/2017/06/FPPC-Carta-de-Florianopolis.pdf>. Acesso em: 23 maio 2020.

GARCIA, E. A busca pela solução consensual de conflitos na tutela coletiva: faculdade ou obrigação do Ministério Público? *Blog da Conamp*, on-line, 2019. Disponível em: <https://www.conamp.org.br/pt/comunicacao/coluna-direito-em-debate/item/2405->

a-busca-pela-solucao-consensual-de-conflitos-na-tutela-coletiva-faculdade-ou-obrigacao-do-ministerio-publico. Acesso em: 13 jun. 2019.

HATOUM, N. S.; BELLINETTI, L. F. Fundamentos principiológicos dos negócios jurídicos processuais previstos no art. 190 do CPC/2015. *Revista do Direito Público*, Londrina, v. 12, n. 3, p. 242-278, dez. 2017.

MAZZILLI, H. N. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

_____. Compromisso de ajustamento de conduta: evolução e fragilidades e atuação do Ministério Público. *Revista Direito Ambiental*, [S. l.], v. 41, p. 93, jan. 2006. Disponível em: <https://www.mazzilli.com.br/pages/artigos/evolcac.pdf>. Acesso em: 04 maio 2020.

MELLO, C. A. B. de. *Curso de direito administrativo*. 27. ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, M. B. de. *Teoria do fato jurídico: plano da existência*. 14ª ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2007.

NEVES, D. A. A. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. *Código de Ética e Disciplina*. OAB: Brasília, 2015.

RODRIGUES, M. A. *Direito ambiental esquematizado*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

WAMBIER, T. A. A.; CONCEIÇÃO, M. L. L.; RIBEIRO, L. F. da S.; MELLO, R. L. T. de. *Primeiros comentários ao novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2016.