

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA
FACULDADE DE DIREITO
LIVIA FAZOLATTO FERREIRA**

**A VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS E A
LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES NAS AÇÕES
COLETIVAS: análise de uma Ação Civil Pública envolvendo o
caso do Porto do Açu**

**Juiz de Fora
2016**

LIVIA FAZOLATTO FERREIRA

**A VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS E A
LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES NAS AÇÕES
COLETIVAS: análise de uma Ação Civil Pública envolvendo o
caso do Porto do Açu**

Monografia apresentada à
Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Juiz
de Fora, como requisito parcial
para obtenção do grau de
Bacharel. Na área de
concentração Direito sob
orientação da Profa. Dra.
Manoela Carneiro Roland.

**Juiz de Fora
2016**

FOLHA DE APROVAÇÃO

LIVIA FAZOLATTO FERREIRA

A VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS POR EMPRESAS E A LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES NAS AÇÕES COLETIVAS: análise de uma Ação Civil Pública envolvendo o caso do Porto do Açu

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel. Na área de concentração Direito submetida à Banca Examinadora composta pelos membros:

Orientadora: Profa. Dra. Manoela Carneiro Roland
Universidade Federal de Juiz de Fora

Prof. Me. Luiz Carlos Silva Faria Júnior
Faculdade do Sudeste Mineiro

Felipe Fayer Mansoldo
Universidade Federal de Juiz de Fora

PARECER DA BANCA

() APROVADO

() REPROVADO

Juiz de Fora, 02 de dezembro de 2016.

Dedico este trabalho àqueles que veem seus direitos sendo violados todos os dias por empresas e àqueles que lutam de alguma forma para que isso mude.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer à Deus e à Nossa Senhora pela imensidão de bênçãos que me proporcionam todos os dias e, especialmente pela iluminação no momento de escolha do meu curso. Agradeço aos meus amados pais, que sempre estão ao meu lado repletos de amor, incentivo, carinho, puxões de orelhas necessários e apoio, sem vocês, nada disso teria sentido. Gostaria também de agradecer à minha irmã e melhor amiga, Laura, por ser minha inspiração em muitos momentos e por me proporcionar as melhores risadas.

Ao Ricardo, gostaria de agradecer por ser o meu companheiro de jornada, estando sempre ao meu lado, com muito carinho e apoio, até mesmo nos momentos de dificuldades e incertezas. À toda a minha família, meus amados avós, tios e primos, por serem meu porto seguro e acreditarem em mim. Aos meus amigos, tanto os de infância, quanto os que conquistei durante a vida e, em especial, aos que encontrei na faculdade e passaram todo esse incrível período comigo.

À Faculdade de Direito da UFJF, pela formação de excelência que me proporcionou, e aos seus professores, dentre os quais destaco a professora Aline, que contribuiu para a realização do presente trabalho. Gostaria também de agradecer muito ao mestrando Felipe, que tão gentilmente aceitou fazer parte da banca.

Por fim, gostaria de agradecer imensamente a oportunidade de ter feito parte do Homa – Centro de Direitos Humanos e Empresas durante grande parte da minha graduação, pois me proporcionou experiências inesquecíveis e me transformou enquanto profissional do direito e pessoa; e também aos meus grandes mestres, Manoela e Luiz, por todos os ensinamentos, oportunidades, carinho, acolhimento e por terem me mostrado, através de seus exemplos, a importância de acreditar e amar aquilo que fazemos, pois isso faz toda a diferença em nossas vidas e nas dos precisam de nós.

“Não adianta ver que “o mundo está errado” e encolher os ombros, fugindo para algum ‘paraíso artificial’, no porre, no embalo, no sexo obsessivo ou na transferência de qualquer atuação positiva para mais tarde, noutra vida, no ‘além’. E quando falamos em práxis é evidente que ela pode ser também de maior ou menor amplitude; mas a atitude modesta, limitada mesmo, já é uma forma válida de participar pelo discurso, pelo voto, pela arregimentação, pela ajuda material e moral a espoliados e oprimidos.”

Roberto Lyra Filho

RESUMO

O presente trabalho tem o objetivo de promover uma análise crítica sobre a atuação das associações como legitimadas ativas no âmbito da ação civil pública, tendo como base um processo real concernente ao caso do Porto do Açu, que envolve um cenário de inúmeras violações de Direitos Humanos por um grupo de empresas responsáveis pela construção do empreendimento. A fim de promover uma reflexão sobre o papel das associações enquanto sujeitos coletivos de direitos, o estudo teve como referências as linhas de pesquisa sobre O Direito Insurgente e O Direito Achado na Rua, com o intuito de ressaltar a importância da participação dos setores organizados da sociedade na formação de um Direito mais inclusivo e solidário. Essa concepção será usada como marco para tratar da problemática envolvendo as violações de Direitos Humanos por empresas, através da percepção de que o direito positivado por si só não está sendo capaz de promover a igualdade processual necessária entre os litigantes e, com isso, o efetivo acesso à justiça, além ser ineficiente diante da reparação adequada às vítimas e da punição necessária aos agentes estatais e às corporações pelos danos causados.

Palavras-chave: Direitos Humanos e Empresas; O Direito Insurgente; O Direito Achado na Rua; Ação Civil Pública; Legitimidade Ativa das Associações.

ABSTRACT

The aim of this paper is to promote a critical analysis about the situation of the associations as an active legitimate in the public civil actions. For this purpose, it uses a real suit about the Porto do Açu case which involves a scenario of innumerable violations of Human Rights by a group of companies that are responsible for the construction of the enterprise. In order to develop an observation about the role of the associations as collective subjects of rights, the study has, as a reference, the researches about The Insurgent Law and The Law Found on the Street with the objective of highlighting the importance of the participation of the organized society into the creation of a solidary and inclusive law system. This concept is used as a mark to treat the issues concerning the violations of Human Rights for companies in order to perceive that the positive law, for itself, is not capable of promoting an equality between the litigants and, for this reason, the veritable access to justice. Moreover, it is inefficient to promote an adequate reparation for the victims and a necessary punishment for the agents of State and corporations.

Keywords: Human Rights and Business; The Insurgent Law; The Law Found on the Street; Public Civil Action; Active Legitimacy of Associations.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	9
2	A TEORIA PROCESSUAL COLETIVA E A LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES NO ÂMBITO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA.....	13
2.1	Considerações iniciais.....	13
2.2	As fases metodológicas do direito processual civil.....	14
2.3	As ações coletivas.....	17
2.4	A ação civil pública e a legitimidade ativa das associações.....	20
3	DIREITOS HUMANOS, O DIREITO INSURGENTE E O DIREITO ACHADO NA RUA.....	23
3.1	Considerações iniciais.....	23
3.2	Um panorama crítico sobre os Direitos Humanos.....	24
3.3	O Direito Insurgente e o Direito Achado na Rua.....	27
3.4	Sujeitos Coletivos de Direitos.....	31
4	ANÁLISE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOBRE O CASO DO PORTO DO AÇU...34	
4.1	Considerações iniciais.....	34
4.2	Um breve histórico do Porto do Açú.....	35
4.3	Análise da Ação Civil Pública.....	37
5	CONCLUSÃO.....	44
6	REFERÊNCIAS.....	48

1 INTRODUÇÃO

O acesso à justiça foi um direito alçado à categoria de direito fundamental, estando presente na Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXV, que dispõe: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”, consagrando, dessa forma, o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional e prevendo a garantia a uma ordem justa, através da possibilidade de busca pela tutela dos direitos de indivíduos ou de grupos de indivíduos no âmbito do Judiciário, por meio de mecanismos que permitam a produção de uma decisão que traga justiça para todos os envolvidos.

A disposição teórica sobre esse instituto traz, a princípio, uma sensação de completude, no sentido de demonstrar que a simples disposição do tema, especialmente coberto pelo manto dos direitos e garantias fundamentais, já é suficiente para que todos os sujeitos sejam contemplados com o pleno acesso aos tribunais. Infelizmente, percebe-se que a teoria está distante de se tornar realidade quando se passa a analisar alguns casos reais e, principalmente, ao se debruçar sobre o ordenamento jurídico vigente como um todo, ainda marcado pelo monismo jurídico, em que apenas ao Estado cabe a criação e aplicação da lei, e por ideologias conservadoras dos que detém o poder, movidos por interesses, em sua maioria, econômicos.

A partir dessas questões, a análise que ora se pretende expor parte de uma inquietação acerca de como se dá o acesso à justiça em um contexto de violações de Direitos Humanos por grandes corporações, destacando, dentro dessa perspectiva, a desigualdade marcante presente entre as vítimas que, em sua imensa maioria, pertencem a uma classe vulnerável economicamente e são submetidas a situações de risco e violência quando o local em que vivem e desempenham as suas funções é escolhido para dar lugar à construção de grandes empreendimentos; e um grupo de empresas, que possui grande respaldo, tanto por seu robusto poderio econômico quanto pelo apoio estatal às suas práticas, sob a justificativa da necessidade de busca pelo progresso e o desenvolvimento do país.

O trabalho que se pretende apresentar é um pequeno desdobramento de uma das linhas de pesquisa desenvolvida pelo Homa – Centro de Direitos Humanos e Empresas, da Universidade Federal de Juiz de Fora, que tem o objetivo de investigar e comparar a atuação das empresas e das vítimas das violações de

Direitos Humanos por aquelas perpetradas, no âmbito dos processos judiciais, tendo como referência o caso do Porto do Açu, complexo portuário logístico-industrial situado no Distrito de São João da Barra, no norte do estado do Rio de Janeiro, que foi construído, originalmente, pelo Grupo EBX, liderado pelo empresário Eike Batista, com apoio e incentivo estatal.

Essa pesquisa se iniciou com o levantamento e a colheita de dados e processos que envolviam o caso nas comarcas de São João da Barra e Campo dos Goytacazes, no estado do Rio de Janeiro, com o intuito de mapear as principais demandas propostas em âmbito judicial e, posteriormente, produzir relatórios que destacavam, entre outras coisas, os principais tipos de direitos violados, os atores envolvidos, os instrumentos jurídicos escolhidos para lidar com a questão, as passagens mais marcantes das ações e as características em comum entre elas. Além disso, houve uma rica troca de experiências com lideranças locais e com a comunidade afetada, que foram feitas através da realização de visitas ao Açu, em que esses sujeitos expuseram todo o cenário de violações vivenciado com a construção do empreendimento e as consequências disso para as suas vidas.

A partir disso, todo o material colhido foi reunido e sistematizado, a fim de que fosse possível a produção de um *Guia sobre Violações de Direitos Humanos*, com vistas a contribuir para levar ao conhecimento das comunidades afetadas, ONGs e quaisquer outros interessados os diagnósticos e percepções oriundas da relação processual entre as vítimas das violações de Direitos Humanos e as corporações responsáveis pela construção de megaempreendimentos. O que se destacou no guia foi uma ampla abordagem, que contemplasse as dificuldades enfrentadas pelos afetados na seara processual e algumas possíveis formas de resolução do problema, com o intuito de poder auxiliar no acesso à justiça e na tramitação das demandas.

Assim, através de todo o estudo realizado, algumas questões relacionadas aos processos se destacaram, entre elas, as limitadas possibilidades de atuação das vítimas de forma individualizada frente a um legitimado tão poderoso quanto as empresas. Paralelamente, percebeu-se que a reunião das demandas em uma única ação coletiva conferia maior força e destaque à questão, bem como fazia com que o processamento judicial fosse mais detido e célere. Essa percepção serviu de base para a investigação, no presente trabalho, sobre como essas ações coletivas são conduzidas e seus desdobramentos para os legitimados.

As ações coletivas objeto de análise do caso do Porto do Açu, para a confecção do guia, foram três: duas as ações civis públicas propostas por associações e uma pelo Ministério Público Federal (MPF). Fazendo uma comparação entre elas, observou-se uma relevante discrepância entre a proposta pelo órgão ministerial e as demais, em aspectos, como: o rigor de confecção das peças, o nível técnico de argumentação, a capacidade probatória, o cuidado com a instrução do processo, entre outros. Era facilmente perceptível que a demanda proposta pelo MPF possuía um padrão muito superior em detrimento das em que as autoras eram as associações, mesmo estando ambos legitimados para conduzir uma ação civil pública, conforme a Lei 7.347/85.

Com isso, a proposta da presente análise, de cunho exploratório, veio a tona, se formando com o intuito de realizar, primeiramente, uma investigação em sede de teoria processual sobre as transformações operadas na seara do processo civil coletivo, passando, em seguida, a tratar das principais características da ação coletiva, mais especificamente da ação civil pública, pontuando nesta a questão das associações enquanto legitimadas ativas, levantando de forma breve as justificativas e causas que fizeram com que o legislador as trouxesse para o rol de legitimados.

Em seguida, a análise perpassa a perspectiva dos Direitos Humanos, trazendo em um primeiro momento, uma análise crítica sobre os seus fundamentos, para posteriormente, remetê-lo ao contexto dos movimentos conhecidos como Direito Insurgente e Direito Achado na Rua. Estas linhas de pesquisa servirão como marco-teórico para o desenvolvimento do trabalho, na medida em que buscam observar o direito positivado com base nas relações de opressão e dominação que o formam; apresentam uma reflexão sobre as práticas insurgentes em face do direito estatal, a partir da atuação organizada de setores marginalizados da sociedade; ressaltam a importância da discussão e formação de núcleos para a promoção de uma crítica ao pensamento jurídico com vocação política e teórica; e, ainda, procuram construir um ordenamento mais digno e libertário, buscando inspiração na interação com a sociedade organizada. Essa fase do trabalho se encerra com a apresentação do conceito de sujeitos coletivos de direitos, de modo a encaixar a atuação das associações nesse formato, apresentando suas principais características enquanto novos movimentos sociais, em que os indivíduos são protagonistas e vinculados à defesa de sua identidade e dignidade.

Na etapa final, o estudo separou uma das ações civis públicas propostas pelas associações envolvendo o caso do Porto do Açu, qual seja, a de número 0000149-98.2012.4.02.5103, para que em seu âmbito fosse feita uma análise acerca da atuação dessas autoras, dando destaque a alguns pontos que influenciam substancialmente no encaminhamento e no desfecho processual. Além disso, procurou-se dar especial destaque à comparação entre a atuação deste legitimado ativo e do poderoso polo passivo, formado pelas empresas e órgãos representantes do Estado, buscando-se trazer à tona as condições desiguais de litigância entre esses atores, que pode vir a macular o andamento processual e à consequente reparação devidas às vítimas e punição justa às violadoras.

A análise de um processo real terá o intuito de propor uma reflexão sobre ser a previsão legislativa das associações como legitimadas ativas no âmbito da ação civil pública, por si só, o suficiente para fazer com que as comunidades mobilizadas tenham maior possibilidade de participação. Ou, por outro lado, se é necessário que se busque uma abordagem mais aprofundada, como a intentada pelo Direito Insurgente e pelo Direito Achado na Rua, com a promoção de um ordenamento jurídico marcado pelo pluralismo, em que os sujeitos afetados possam participar efetivamente, trazendo suas experiências e percepções, para a construção de um direito mais solidário e libertador, que possa promover uma efetiva reparação aos afetados e punição aos violadores em um contexto de violações de Direitos Humanos por empresas.

2 A TEORIA PROCESSUAL COLETIVA E A LEGITIMIDADE ATIVA DAS ASSOCIAÇÕES NO ÂMBITO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA

2.1 Considerações iniciais

O processo coletivo foi um instrumento pensado para atender às necessidades históricas da coletividade, que não contava com um mecanismo apto à protegê-la de maneira efetiva, pois o instrumental utilizado para a promoção de demandas no âmbito judicial, tipicamente individualista, era insuficiente para tratar de determinadas questões postas em um contexto de violação e consequente necessidade de tutela e reparação de um direito coletivo.

Esse novo modelo processual buscado deveria ser pensando nos moldes do Estado Democrático Constitucional e da nova fase metodológica do processo, conhecida como formalismo-valorativo, que defende, precipuamente, ser o instrumental processual um meio para se alcançar um fim maior, indo além da excessiva formalidade, com vistas a trazer efetiva justiça às partes e, especialmente, reconhecendo o papel decisivo da Constituição como conformadora do legislador e do julgador.

Assim, para o trabalho que ora se pretende realizar, faz-se necessário, primeiramente, destacar as principais mudanças pelas quais o direito processual civil passou, ressaltando, algumas características da fase denominada formalismo-valorativo, com vistas a ser possível compreender o processo coletivo dentro de uma dinâmica que extrapola o formalismo e busca a constante valorização de aspectos essenciais que visam à justiça material e igualdade entre as partes. Além disso, é fundamental abordar a relevância conferida ao processo coletivo no âmbito da Constituição de 1988, já que ele foi consagrado em seu texto como um direito fundamental. Por fim, ainda há que se buscar, no contexto da ação civil pública, um aspecto da processualística coletiva, que é a questão da legitimidade ativa, em especial, das associações, de modo a analisar se estas são aptas a garantir a efetiva justiça aos titulares dos direitos por elas defendidos, especialmente, em um cenário de violações de Direitos Humanos por grandes corporações.

2.2 As fases metodológicas do direito processual civil

Para que se possa proceder com a análise ora almejada, é importante tratar, em primeiro lugar, do direito como fenômeno inserido em um contexto histórico e cultural, sendo estas contingências fundamentais para a conformação daquele. E esse entendimento deve ser estendido ao âmbito processual, na medida em que o processo não deve ser encarado somente como uma série de atividades organizadas e ordenadas, de caráter exclusivamente técnico, mas, ao contrário, com sua estrutura e seus preceitos baseados nos valores adotados no contexto social em que ele se encontra inserido. Conforme dispõe o autor Carlos Alberto Alvares de Oliveira (2001):

“mesmo as normas aparentemente reguladoras do modo de ser do procedimento não resultam apenas de considerações de ordem prática, constituindo no fundamental expressão das concepções sociais, éticas, econômicas, políticas, ideológicas e jurídicas, subjacentes à determinada sociedade e a ela características, e inclusive de utopias.”

A percepção do processo como técnica pura, como foi considerado durante um longo período de sua evolução, tem a sua origem na separação estanque que se fazia sobre as bases científicas e culturais da sociedade (MITIDIERO, 2007 apud SANTOS, 2002), com o direito processual, *a priori*, se sedimentando tendo como pressuposto base a primeira, ou seja, ele era entendido e desenvolvido como um conjunto de normas abstratas e formais, tendo como consequência a desvinculação da realidade social e cultural.

Ao se analisar o termo cultura, conforme reflexão proposta por Daniel Mitidiero (2007), é possível perceber a sua importância para explicar o fenômeno jurídico. Segundo o referido autor, a cultura pode ser encarada sob dois prismas, quais sejam: o da educação do indivíduo em disciplinas consideradas superiores (filosofia, por exemplo), o seu refinamento e desenvolvimento de suas capacidades intelectuais e morais; e o da perspectiva da cultura como elemento social e transindividual, identificada como os estágios de evolução da sociedade. A partir disso, nota-se que a primeira acepção traz a relação de espiritualidade e cultura individual, buscando a ideia de civilidade, que se liga à segunda, na medida em que a cultura seria algo que espiritualiza a vida social, além de ressaltar os pontos de

encontro entre a cultura e o tipo de vida e os valores de uma sociedade determinada.

Dessa forma, pode-se entender o direito e, por conseguinte, o processo, como institutos imbuídos de uma carga cultural que os define, logo, passível de modificações ao longo do tempo, em razão das transformações operadas na sociedade e no próprio indivíduo. No âmbito do processo civil, que é o que nos interessa tratar, essa influência cultural pode ser observada diante das diferentes fases metodológicas pelo qual esse ramo passou, sendo destacadas quatro linhas principais: o praxismo, o processualismo, o instrumentalismo e o formalismo-valorativo (MITIDIERO, 2007).

No contexto do presente trabalho, importa mencionar as transformações mais drásticas que o direito processual sofreu, como a ruptura entre o processualismo, momento em que o processo era compreendido como autônomo e os seus institutos considerados livre de valores, tendo uma conotação de abstrata relação jurídica com vistas a buscar a pacificação da sociedade; e o instrumentalismo, que resgatou a consciência sobre a necessidade de contato da ação com a realidade social. Nesta fase, o juiz passa a ter um papel mais ativo e o direito processual civil volta a interagir com o direito material e, até mesmo, tem como referência a Constituição, com a busca pela inserção dos princípios constitucionais na esfera processual. Ademais, o processo passa a ser considerado um instrumento por meio do qual a jurisdição declara o direito.

Apesar dessa abertura processual experimentada pelo instrumentalismo, ainda havia nessa fase um tom positivista, que não condizia mais com o desenvolvimento cultural percebido no contexto brasileiro e com os influxos de outras áreas do direito ao ramo processual. Então, algumas críticas foram feitas, nas quais se destacam: o papel meramente declaratório da jurisdição, a ligação entre o processo e a Constituição ainda limitada e o entendimento do processo como unilateral, desconsiderando a dimensão colaborativa da demanda para a uma solução mais justa para as partes.

A partir dessas questões, o processo passou a ser remodelado mais uma vez, para que nele se inserisse, não mais a ideia de legalidade estrita, mas sim de juridicidade¹; assim como a incorporação, não somente dos princípios constitucionais

¹O juiz não é mais condicionado se pautar integralmente na aplicação estrita da lei, mas deve levar em conta em sua decisão o sistema jurídico como um todo, podendo até mesmo declarar a inconstitucionalidade de um ato normativo em controle difuso. (MITIDIERO, 2007).

no processo e da previsão do devido processo legal na Carta Magna, mas de uma conotação verdadeiramente constitucional, sendo este ramo processual encarado nos moldes do regime de eficácia dos direitos fundamentais². E, por fim, ser entendido em uma dimensão participativa e cooperativa, fazendo com que todos os envolvidos no processo fossem valorizados e pudessem nele tomar parte de forma efetiva, característica da democracia constitucional.

Diante destes aspectos, o processo hoje pode ser encarado sob o viés do formalismo-valorativo. Nessa fase, o processo é visto através de uma perspectiva cultural e não somente tecnicista, já que ele é entendido agora também como produto das relações sociais e do homem, ou seja, apesar de ser fora de questão a necessidade da forma com vistas a uma ordenação e segurança, esta não é tida mais como protagonista da teoria do processo civil.

Além disso, outra marca importante dessa fase é a atribuição de valores, destacadamente constitucionais, nas formas procedimentais, nos quais se destacam: justiça, igualdade, participação, efetividade, segurança (ALVARO DE OLIVEIRA, 2010). A intenção é compatibilizar ainda mais a Constituição com a forma processual civil, para além da constitucionalização das normas processuais fundamentais, imbuindo sua estrutura com princípios e postulados constitucionais, além trazer a aplicação de extrema importância da teoria da eficácia dos direitos fundamentais.

Cabe ressaltar, por fim, como característica notadamente marcante do formalismo-valorativo, a substituição do papel de protagonista da jurisdição pela forma essencialmente participativa, marca da sociedade democrática em que vivemos, tendo como pressuposto a ideia de que as partes são tão importantes quanto a figura do juiz, devendo ter meios efetivos de participar na condução do processo e na formação da decisão de forma substancial, para que o alcance da justiça seja legitimado.

A partir da transformação operada no âmbito do direito processual civil, com a passagem de uma visão tecnicista do processo para uma concepção mais ampliada, passa-se a tratar, dentro dessa lógica renovada, das ações coletivas, com vistas a traçar de forma breve os seus contornos para, após isso, analisar uma de

²Seria a necessidade de incorporar o “modo de pensar constitucional”, atualizando e deslocando para o âmbito do processo civil as normas tipo-princípios e tipo-postulados, além da aplicação da eficácia dos direitos fundamentais (MITIDIERO, 2007).

suas características, no contexto da ação civil pública, que é a legitimidade ativa, em especial, das associações.

2.3 As ações coletivas

As ações coletivas, como são conhecidas, foram resultado de construções doutrinárias pensadas no período de afloramento do Estado Democrático Constitucional, no contexto brasileiro, carregando o forte traço do formalismo-valorativo, no sentido de ser o processo um produto cultural e social. Somente a partir da Carta Cidadã de 1988, a sua consolidação foi viabilizada, com a passagem de um paradigma liberal e individualista para uma postura de tratamento totalizante dos conflitos. Além disso, algumas outras mudanças de perspectiva foram essenciais para a sedimentação desse novo tipo de processo, como: a relativização da *summa divisio* existente entre direito público e privado, a preocupação com os direitos sociais e coletivos e a colocação da dignidade da pessoa humana como valor central do ordenamento pátrio (ALMEIDA, 2010).

Além disso, é importante destacar, no aspecto sociológico, a nova realidade de uma sociedade massificada, complexa e em constante mudança, que teve suas necessidades de proteção ampliadas, especialmente em razão da industrialização, urbanização e globalização, provocando, conseqüentemente, situações de “litígio de massa”, e forçando, dessa forma, a busca por um instrumento apto a tutelar essa nova dinâmica, já que uma codificação alicerçada em fundamentos processuais individualistas seria inadequada e incompleta para esse fim.

É importante frisar, a partir disso, a motivação pela qual as ações coletivas foram concebidas e isso pode ser feito considerando, primeiramente, a perspectiva da economia processual, já que a união dos processos em apenas um resultaria em uma diminuição de custos materiais, além de promover a uniformização dos julgamentos e evitação de decisões contraditórias. Além disso, a perspectiva de necessidade de melhora do acesso à justiça foi também fator determinante para o desenvolvimento desse tipo de demanda, na medida em que, conforme já mencionado anteriormente, a sociedade se modificou profundamente, o que demandou do direito uma resposta efetiva a essas novas características sociais.

A segunda justificativa para as mudanças observadas no âmbito processual, com a inserção das demandas coletivas, relaciona-se ao que dispõem os autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth, no célebre livro “Acesso à justiça” (1988)³, na medida em que apresentam três ondas renovatórias para solucionar a questão do acesso à justiça, estando a segunda em conformidade com a ideia de mudança processual, pois apresenta a preocupação com a tutela dos interesses difusos e a necessidade de implementação de mecanismos que facilitem essa prestação, como a questão da legitimação ativa, a transformação do papel do juiz, a adaptação da coisa julgada, entre outras.

Assim, o processo coletivo foi pensado como uma forma molecular de resolução de conflitos, e não atomizada, conforme estrutura processual proposta pelo Código de Processo Civil⁴, que regula as demandas de forma essencialmente fragmentada. Essa diferença parte da concepção de que a ação coletiva surge da relação entre a matéria objeto do litígio e uma coletividade que carece da tutela de seus direitos, ou seja, o que se destaca nesse tipo de demanda é a natureza da matéria que será discutida.

No tocante a esta matéria que será objeto da tutela coletiva, conforme conceituação de Kazuo Watanabe (2010), destacam-se a proteção aos direitos ou interesses: essencialmente coletivos, que são os difusos⁵ e os coletivos *stricto sensu*⁶, e os ontologicamente individuais, que são os individuais homogêneos⁷. A

³³ Os autores destacam que a concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos direitos difusos, pois o processo era visto como um assunto entre duas partes, não se enquadrando o direito de um grupo, de um público ou de um segmento de um público a esse esquema (CAPPELLETTI; BRYANT, 1988).

⁴ O art. 18 do novo CPC é um exemplo dessa estrutura: “Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”.

⁵ Para o autor, esses direitos seriam caracterizados pela indeterminação dos titulares e pela inexistência de relação jurídica base entre eles, no aspecto subjetivo, e indivisibilidade do bem jurídico, no aspecto objetivo. Estão previstos no art. 81, parágrafo único, inciso I do CDC, que dispõem: “A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de: I- interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

⁶ Essa espécie está disposta no inciso do art. 81, parágrafo único do CDC, que diz: “II- interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.”

⁷ Este tipo é caracterizado por sua origem comum e pela sua homogeneidade. São descritos no art. 81, parágrafo único, inciso II do CDC dessa forma: “III- interesses ou direitos individuais homogêneos,

proteção a esses direitos somente foi possível graças à ampliação da concepção de direito subjetivo, tendo a Constituição de 1988 previsto a tutela de “direitos e interesses coletivos” em seus arts. 5º, LXX, b⁸ e 129, III.⁹

Cabe destacar, no entanto, a questão da insuficiência no tratamento do processo coletivo no âmbito do Código de Processo Civil, até mesmo no contexto do código de 2015, pois, mesmo tendo este sido produzido de uma forma mais concernente com os preceitos constitucionais e com o regime democrático, trazendo algumas previsões importantes no tocante à busca pela participação efetiva das partes, o que foi nele estabelecido ainda está essencialmente ligado a demandas individuais.

Com essa insuficiência crônica de tratamento pela legislação processual civil, foi formado um microssistema processual coletivo, que é marcado pela reunião de vários diplomas, consubstanciando um conjunto de regras e princípios próprios, que nutre a carência de normas reguladoras desse tipo de demanda. Esse microssistema é composto de forma mais preponderante pelo Código de Defesa do Consumidor e pela Lei da Ação Civil Pública, além de outros diplomas normativos que tratam de direitos coletivos e, tendo caráter residual, o CPC, quando não apresentar incompatibilidades.

Dentro desse panorama, é importante analisar criticamente a questão da falta de produção de uma codificação própria para tratar do sistema processual coletivo, tendo sido todas as tentativas empreendidas nesse sentido sem êxito, já que a questão esbarra em complexos desdobramentos, como na falta de interesse legislativo em propor um diploma normativo com esse tema para votação e aprovação, por confrontar interesses econômicos, em especial das grandes empresas, e do próprio governo, considerados litigantes habituais. Isso porque, através das ações coletivas, é possível a discussão de temas relevantes que atinjam os interesses de uma coletividade, podendo, dessa forma, dar uma dimensão maior assim entendidos os decorrentes de origem comum.”

⁸ “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;”

⁹ “Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos;”

à questão e gerar mobilizações por parte da sociedade sobre determinados assuntos, que esses litigantes habituais preferem tratar de forma fragmentada nos tribunais, de modo a relativizar e minorar um problema de massa.

Passa-se agora à análise do modelo da ação civil pública, apenas destacando de forma breve suas principais características, dando maior relevância à questão da legitimidade ativa, em especial, das associações. Isso será feito para que, em um momento posterior, a ação civil pública que será analisada, envolvendo o caso do Porto do Açu, possa ser melhor compreendida.

2.4 A ação civil pública e a legitimidade ativa das associações

A ação civil pública foi trazida pela Lei 7.347, de 24 de julho de 1985 e é o principal expoente das ações coletivas, já que ela é umas das integrantes principais do microssistema processual coletivo, conferindo, dessa forma, a possibilidade de utilização de suas regras para suprir eventuais omissões presentes nos diplomas reguladores das demais espécies dessas ações. Além disso, ela ainda foi abordada no texto constitucional de 1988, quando, no artigo 129, III, o constituinte estabeleceu como função institucional do Ministério Público a promoção de inquérito civil e de ação civil pública com vistas à proteção de patrimônio público e social, meio ambiente e de outros direitos difusos e coletivos. Conforme observa a autora Clarissa Diniz Guedes (2012):

“[...] a ação civil pública é responsável por consolidar, no Brasil, a coletivização da tutela jurisdicional. A partir de sua implementação, torna-se impossível ao operador do direito descurar-se dos interesses individuais homogêneos, coletivos e difusos. Disso decorre a reformulação na mentalidade, não só dos juristas, mas dos empresários, administradores públicos e do povo, que passam a ter consciência de seus direitos e deveres, e também de mecanismos processuais para seu cumprimento.”

A busca pela proteção dos direitos coletivos no contexto brasileiro, respaldada pela criação da ação civil pública, encontra-se na percepção de que o

indivíduo, de forma isolada, está em situação de flagrante desigualdade em face do violador que detém poder econômico e político. Percebe-se, no âmbito dessa lei, a preocupação do legislador em destacar um rol de legitimados ativos¹⁰ a propor esse tipo de demanda, com vistas a buscar a igualdade entre partes, já que esses legitimados seriam capazes de litigar no mesmo patamar do réu. Isso seria a busca pela concretização da isonomia processual, um dos princípios constitucionais processuais, que emana no *caput* do art. 5º da CRFB/88.

Segundo o autor José Carlos Barbosa Moreira (1988 apud GUEDES, 2012), o ligante individual sofre desvantagens, pois vai poucas vezes a juízo, em contraposição à pessoa jurídica de direito público ou à grande empresa, que são considerados litigantes habituais, se beneficiando da experiência de participar em muitas lides. Assim, pode-se considerar a legitimação ativa uma atenuação de certa desigualdade substancial das partes.

Nesse contexto de legitimidade ativa, as associações se destacam, nas palavras de Guedes (2012), como “‘corpos intermediários’, autênticos veículos de participação democrática a servir de ponte entre o cidadão e o Poder Judiciário”. Elas seriam a extensão ao plano social da gestão participativa da coisa pública, que atuam de acordo com os interesses dos associados e de todos os que compartilham do direito a ser debatido em juízo.

Chama atenção o fato de que a legitimação desses entes é de extrema importância, em razão da proximidade com os titulares do direito material, que, muitas vezes, fazem parte da composição delas para fazer com que seus interesses tenham voz e sejam buscados dentro da agenda de atuação e luta. Dessa forma, pode-se dizer que a legitimidade ativa das associações na ação civil pública visa suprir a ausência dos interessados em pleitear os seus direitos violados em juízo, sendo a mais apta a cumprir esse papel em razão da organização e do respaldo que recebem.

¹⁰ Este rol está presente no art. 5º, da Lei 7.347/85, que dispõe: “Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.”

Diante do caso concreto que será abordado adiante, porém, cabe observar que o papel desempenhado pelas associações enquanto legitimadas ativas não surte os efeitos práticos desejados pelo legislador, ao prever sua inclusão na lei da ação civil pública, na medida em que, somente essa previsão legal não é suficiente para solucionar a questão da desigualdade processual flagrante entre esse legitimado e um polo passivo poderoso.

Mesmo que a união de um grupo de pessoas em uma associação previamente constituída possa proporcionar maiores condições de litigância em um processo coletivo, do que os litigantes individuais em seus respectivos processos contra o polo passivo poderoso, essa atuação ainda é extremamente desigual e deficitária, como pode ser observado no processo que será objeto de análise, tendo em vista o despreparo dessas entidades e a falta de recursos para demandar em paridade de armas contra entes econômica e politicamente superiores. E esse formato acaba por macular o acesso à justiça e impedir uma solução justa, especialmente quando estamos falando de graves e flagrantes violações aos Direitos Humanos por empresas.

Dessa forma, como será visto a diante, é fundamental que as associações sejam consideradas enquanto sujeitos coletivos de direitos e valorizadas enquanto agentes produtores de direito, mesmo que fora do âmbito estatal, devendo ser levados em considerações para a formação de um ordenamento mais amplo e que abarque situações diversas que também necessitam de tutela.

3 DIREITOS HUMANOS, O DIREITO INSURGENTE E O DIREITO ACHADO NA RUA

3.1 Considerações iniciais

No presente capítulo será abordada a perspectiva dos Direitos Humanos, primeiramente, explicitando seus fundamentos e buscando compreendê-los de forma crítica, para, posteriormente situar a discussão no âmbito dos movimentos conhecidos como Direito Insurgente e Direito Achado na Rua. Essas concepções serão usadas como marco para tratar da problemática envolvendo as violações de Direitos Humanos por empresas e a percepção de que o direito positivado, através de seus mecanismos processuais, pode não estar sendo capaz de promover uma efetiva reparação às vítimas diante de casos concretos.

Essa abordagem servirá como base para a análise de uma ação civil pública, que trata do caso do Porto do Açú, proposta por quatro associações, com vistas a ilustrar como a lei como produto do exercício estatal, apesar de dispor sobre instrumentos considerados formalmente aptos e suficientes a tutelar os direitos de uma coletividade de modo mais justo e democrático, ainda não é capaz de garantir, na prática, a devida reparação aos que tiveram seus direitos violados.

Analizando a previsão contida na lei da ação civil pública sobre a legitimidade ativa das associações, a questão anteriormente exposta fica clara, na medida em que é possível perceber que o legislador, ao fazer essa inclusão, buscou valorizar um ente que se formou a partir da mobilização dos próprios sujeitos que tiveram seus direitos afetados, sendo, dessa forma os que mais teriam propriedade para expor a situação e defender em juízo a causa. Porém, o que se observa na prática, conforme se mostra de forma clara no processo que será objeto de análise, é que a previsão legal dessa representação não é suficiente para modificar o cenário de extrema desigualdade entre as partes, especialmente diante do contexto de violações de Direitos Humanos de comunidades por grandes corporações.

E essa questão traz implicações no cenário do acesso à justiça, pois, apesar de ser celebrado como um direito fundamental, não é verificado de forma substancial nesse tipo de situação, já que mesmo havendo a previsão formal de que as associações são legitimadas para atuar no processo, não se verifica a igualdade material entre elas e o poderoso polo oposto diante de um caso real, tendo em vista que estes dispõem de um aparato técnico e econômico muito superior, sendo

capazes de investir em defesas altamente qualificadas e produção de provas sofisticadas, enquanto aqueles litigam com recursos limitados, não sendo aptos a atuar no processo de forma tão incisiva e satisfatória.

A partir desse quadro exposto, o Direito Insurgente e Direito Achado na Rua trazem algumas reflexões interessantes, já que ressaltam a importância do direito produzido no seio dos movimentos sociais serem efetivamente reconhecidos, como, no caso apresentado, ocorreria no âmbito das iniciativas de mobilização das vítimas de megaempreendimentos; devendo-se destacar a ideia do pluralismo jurídico, de forma que as comunidades afetadas tenham seus direitos considerados legítimos e valorizados diante da formação e aplicação da decisão judicial.

3.2 Um panorama crítico sobre os Direitos Humanos

Uma abordagem interessante para compreender o termo Direitos Humanos é feita pelos autores José Geraldo de Sousa Junior e Antonio Escrivão Filho (2016), no sentido de separar a expressão e trabalhar com o sentido de cada uma das palavras de forma independente, para que seja possível uma compreensão mais abrangente do termo.

Em relação à palavra Direito, os autores mostram que houve uma limitação, no contexto do Estado Moderno, em seu significado, sendo considerado apenas uma “noção de ciência das leis, composta de normas estatais dotadas de sanção e imperatividade” (SOUSA JUNIOR; ESCRIVÃO FILHO, 2016). Além disso, a partir da abordagem de Lyra Filho (1982), pode-se observar que a concepção de Direito foi sintetizada basicamente nas ideologias de jusnaturalismo e juspositivismo¹¹, ou, diante de outra abordagem, o jurídico se resume à dicotomia de sistemas do *commom law* e do *civil law*. De qualquer modo, essas formas reducionistas levam em conta apenas a identificação do Direito como Lei, não reconhecendo “como jurídicas as normatividades constituídas noutras dimensões do social, fora ou até

¹¹ Em sua obra, “O que é direito?”, o autor Roberto Lyra Filho (1982) aborda a discussão sobre as diferenciações entre as duas das principais ideologias presentes no campo do Direito, que são o jusnaturalismo e o positivismo. Ao trazer este último, o autor mostra ser a sua essência a ordem estabelecida, no sentido de que as normas positivadas traduzem o alcance da justiça, sendo o limite máximo desta, definindo padrões de conduta com a previsão de sanções individualizadas e seus meios de aplicação. Esse ordenamento é fruto do monopólio estatal, que é povoado por classes e grupos dominantes, que produzem a estrutura da norma com base em sua organização social e repelem todas as formas que com ela conflitam, não sendo consideradas válidas dentro do ordenamento vigente. O Estado, nesse entendimento, seria a expressão da classe dominante.

contra as disposições que daí emanam” (SOUSA JUNIOR; ESCRIVAO FILHO, 2016).

Já em relação ao termo Humano, percebe-se que não há um consenso, mesmo que, à primeira vista pareça ser uma característica comum a todos. É importante observar, antes de tudo, que a força cultural é um fator de destaque para o reducionismo do termo, já que, através de crenças, sejam elas religiosas, políticas, científicas ou filosóficas, as respostas e concepções de mundo diferem de indivíduo para indivíduo e de uma coletividade para outra, transmitindo a ideia, para uns, de que o outro não se encaixa em sua concepção de humano.

Dessa forma, seria mais plausível admitir a diversidade da conceituação do termo, já que é temeroso tentar estabelecer um consenso para a sua definição que não termine por deixar de lado características inerentes a determinado povo ou cultura, impondo, dessa forma, um modelo que não abarque todas as inúmeras formas de sociedade e acabe por perpetuar um padrão de exclusão, como é possível notar com a imposição do padrão ocidental de sociedade aos demais povos do mundo.

Com essas colocações, percebe-se que não é tarefa fácil estabelecer um consenso sobre o que seriam os Direitos Humanos, se eles deveriam ser considerados a partir de uma concepção superior e abstrata cuja marca seria a universalidade, somente esperando que a razão humana trate de entender como devam ser realizados. Por outro lado, se devem ser encarados como algo inerente à natureza e à humanidade, tidos como completos e plenos, apenas à espera de serem desvendados pelos sujeitos. Ou, ainda, serem os Direitos Humanos provenientes de uma razão mística e superior, tido como uma essência divina inscrita no coração de cada ser humano, revestida de caráter absoluto e universal (SOUSA JUNIOR; ESCRIVAO FILHO, 2016).

Além dessas concepções, é comum encontrar a compreensão do termo com base nas disposições das normas de direito internacional, consubstanciados, por exemplo, na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948. Esse tipo de fundamentação, porém, não se mostra adequado, na medida em que, apesar de documentos desse tipo traduzirem processos históricos de combate a dominações e violações, há a questão da matriz civilizatória envolvida em seu bojo, já que as nações tidas como civilizadas não levam em consideração a carga cultural dos

povos que não se encaixam nesse padrão, declarando seus direitos como universais.

Seja qual for a noção escolhida, importa verificar que essas concepções dos Direitos Humanos os trazem como uma forma alheia à ação do homem, estando, portanto, fora de um contexto social e histórico. Com essa descontextualização, os Direitos Humanos são utilizados como estratégia em favor do sistema capitalista, se tornando ferramentas úteis a proporcionar uma sensação de satisfação de direitos apenas com a mera posituação destes, gerando, dessa forma, um efeito imobilizante e de ordem, que tem como consequência a redução da busca pela justiça social (ESCRIVÃO FILHO; SOUSA JUNIOR, 2016 apud LUÑO e RUBIO, 2014).

Com isso, aqueles Direitos Humanos que ainda não se encontram na esfera da posituação e são excluídos por carência de força, especialmente econômica e política, ficam à margem do ordenamento jurídico e, por isso, não são considerados direitos, tendo sido as lutas para que emergissem, inclusive, criminalizadas e desqualificadas. Isso pode ser observado com clareza na luta pelo reconhecimento dos povos indígenas, mulheres, população sem-terra, entre outros, negando todo o processo de surgimento e desenvolvimento destes. Nas palavras de Sousa Júnior e Escrivão Filho:

“Assim, o direito positivado assume a condição de fundamento enquanto os processos de lutas sociais que produziram a posituação como resultado são retirados da história. É dessa forma, portanto, que se constrói uma noção abstrata de direitos humanos, identificando-os com princípios e normas jurídicas que, apesar de previstas, não estão ao alcance de sujeitos coletivos de direito, ao passo que uma série de direitos ainda não previstos, sequer podem ser reivindicados.” (2016).

O prof. David Sánchez Rubio (2014) aborda o tema dos Direitos Humanos ressaltando que os indivíduos concebem o termo de forma dissociada aos processos sócio-históricos de constituição e de significação, na medida em que a busca por sua efetividade se reveste nas políticas públicas ou nas decisões judiciais, deslegitimando outras formas de implementação de um sistema de garantias. A isso se soma o entendimento reduzido sobre a democracia, que é percebida como

representação partidária e eleição, sendo essa herança de despolitização na seara dos Direitos Humanos a causa de uma construção fragilizada do poder popular, tendo em vista que, a partir da visão tecnicista imprimida ao referido termo, elimina-se a dimensão combativa e libertadora típica de movimentos sociais que exercitam seu poder de luta frente a contextos de dominação e exploração.

Assim, deve-se considerar que o sistema de garantia dos Direitos Humanos deve assumir contornos concretos, não se confundindo com declarações e ideias, mas sendo resultado de um processo de criação pela sociedade, em uma trajetória de emancipação humana. As concepções contra-hegemônicas de direitos humanos surgem em contraposição a estas teorias, pois afirmam o caráter histórico e cultural destes como processos de combate às violações e luta pela efetivação de direitos não observados ou não previstos.

3.3 O Direito Insurgente e o Direito Achado na Rua

O movimento chamado Direito Insurgente, conforme apresenta Baldéz (2010), diz respeito às práticas insurgentes amplas contra o direito estatal por parte de alguns setores organizados de oprimidos e de operadores do direito comprometidos diante das lutas sociais, podendo ser entendido como manifestações e práticas jurídicas operadas no interior das comunidades marginalizadas pelo direito positivado. Ele encontra força nas lutas concretas dos trabalhadores frente à exploração de uma sociedade capitalista, podendo ser traduzido como o rompimento com o direito classista que é aplicado indistintamente, sem levar em conta qualquer particularidade cultural, social, econômica e política.

Esse movimento é fruto de uma mudança no contexto latino-americano na década de 60, que se encontrava em uma conjuntura política complexa caracterizada por um pensamento além da matriz positivista, marcado pelo desenvolvimento de reflexões jurídicas críticas que almejavam a reinserção do direito no campo político, tendo como base a crítica marxista e a atitude militante.

O Direito Insurgente pode exercer grande influência no aparato estatal e vir a trazer contornos permanentes, passando a fazer parte das ações legislativas, executivas e judiciárias. Um exemplo de influência no âmbito legislativo foi o que ocorreu com a Constituição Federal de 1988, que diante do panorama político e

social da época, foi capaz de internalizar conquistas dos movimentos sociais, como a previsão de importantes objetivos, como a erradicação da pobreza e da marginalização, a redução das desigualdades regionais e sociais, bem como os direitos sociais à saúde, educação e função social da propriedade.

Imbuída dessa essência social, há, na carta constitucional, algumas previsões de avanços desse fenômeno insurgente nos âmbitos do executivo, ao tratar da necessidade de participação popular nas tomadas de decisão, e do judiciário, no tocante a atuação de seus profissionais para além do estrito legalismo. Essa inserção é uma conquista que deve ser festejada, pois configura um avanço no sentido de reconhecimento da necessidade de observância desses temas de cunho social.

Deve-se ressaltar, porém, que os resultados positivos eventualmente tidos nesses espaços não podem ser considerados vitórias finais, na medida em que, para que essas conquistas sejam concretizadas, é fundamental a participação dos movimentos e trabalhadores no âmbito institucional de discussões e de tomadas de decisões, evitando a dispersão, uma tendência do Estado movido pelo capitalismo.

Essa forma de se pensar o direito está intimamente ligada a uma crítica transformadora, concreta e coletiva, buscando desmistificar a ordem jurídico-burguesa posta e estabelecendo condições reais de superação de conceitos tradicionais a partir de experiências vivas, sendo, nessa seara, de fundamental importância o papel dos movimentos sociais. Dessa forma, pode-se entender o Direito Insurgente, nas palavras de Baldéz (2010), como:

“ação e expressão jurídico políticas das lutas concretas da classe trabalhadora, ação enquanto pressupõe movimento, e expressão em suas manifestações efetivas: ou na resistência organizada à sentença injusta, ou nos conselhos populares, ou na elaboração interna das comunidades subalternizadas ou na sentença contra a lei injusta, proferida pelo juiz democrata. Na verdade, sob qualquer tipificação, direito contra a ordem burguesa. Insurgente, portanto.”

Já o Direito Achado na Rua nasce a partir de uma lógica de necessidade de discussão e formação de núcleos para a promoção de uma crítica ao pensamento jurídico com vocação política e teórica, no contexto latino-americano, a partir das

ideias de Direito Insurgente. Sua formulação se inicia com estudos desenvolvidos na década de 60 na Universidade de Brasília¹², tendo como expoente o professor Roberto Lyra Filho, no contexto da Nova Escola Jurídica Brasileira, que propunha a reflexão e compreensão sobre a atuação jurídica de novos movimentos sociais a partir da análise de experiências populares de criação do direito¹³. Essa forma de trabalho demandava uma abertura para o diálogo entre os acadêmicos, os movimentos sociais e suas acessórias jurídicas, exigindo elementos, como a interdisciplinaridade e interinstitucionalidade para uma compreensão mais ampla da questão.

Com isso, o Direito Achado na Rua pode ser compreendido, nas palavras de Escrivão Filho e Sousa Junior (2016), como; “um projeto constituído desde uma múltipla perspectiva epistemológica, orgânica e prática, emergido assim, [...], como fruto e enunciação de uma nova práxis para o Direito”. Dessa forma, ele é tratado como um Direito que surge transformador dos espaços públicos, onde há a reinvenção da sociabilidade que possibilita a abertura para a consciência de novos indivíduos para uma cultura de participação democrática e de cidadania.

Dentro desse contexto, Lyra Filho (1982) trouxe a análise do distanciamento do direito com a realidade social, argumentando que essa lógica somente seria superada se a matriz histórica fosse uma baliza científica para que a sociologia pudesse influenciar na definição da práxis jurídica. É nesse sentido que o Direito Achado na Rua tem seu campo de atuação, na medida em que busca observar o direito vigente com base nas relações de opressão e dominação que o formam e reflete sobre a possibilidade de ser ele mais digno e libertário, buscando inspiração na interação com a sociedade organizada.

¹² O Direito Achado na Rua foi apresentado, primeiramente, em uma publicação em 1987, e como curso de ensino à distância, administrado pelo Centro de Educação a Distância (CEAD) e pelo Núcleo de Estudo para Paz (NEP), sob a coordenação do Prof. José Geraldo de Sousa Junior. Além disso, consolidou-se como linha de pesquisa, certificada pela Plataforma Lattes de Grupos de Pesquisa do CNPq e nos programas de Pós-Graduação – Mestrado e Doutorado em Direito (Faculdade de Direito da UnB) e Direitos Humanos e Cidadania – Mestrado (CEAM – Centros de Estudos Avançados Multidisciplinares, da UnB) e como disciplinas da Graduação e Pós-Graduação em Direito (Faculdade de Direito da UnB), apresentando vasta bibliografia que contribui para a formação de coletivos com a mesma denominação em várias universidades e centros de pesquisa no Brasil.

¹³ Dentre os objetivos, segundo Sousa Junior (2008), se destacam: 1) a determinação do espaço político em que as práticas sociais que anunciam direitos, mesmo que os “contra legem”, se inserem; 2) desvendar a natureza jurídica do sujeito coletivo, que é apto a auxiliar na busca de um projeto político de transformação social, além de elaborar a sua representação teórica como sujeito coletivo de direito; 3) inserir os dados derivados destas práticas sociais criadoras de direitos e, além disso, estabelecer categorias jurídicas inovadoras.

Para o referido autor (1982), a identificação entre a lei e o direito faz parte do repertório ideológico do Estado, que almeja, diante de sua posição superior, mostrar que o poder é satisfatório para atender o povo e que as contradições legais cessaram. Porém, ele traz o pensamento do líder marxista Gramsci de que, através de uma visão dialética, é possível alargar o foco do direito, abrangendo as pressões coletivas que emergem na sociedade civil. A partir disso, ressalta que o autêntico direito global “não pode ser isolado em campos de concentração legislativa”; se ele é reduzido à pura legalidade, já representa a dominação ilegítima, por força desta mesma suposta identidade.

A existência de várias fontes do direito, além da oficial do Estado, tendem a ser reprimidas por práticas conservadoras, que acreditam ser o monismo jurídico o mais adequado por ser uma mudança operada pelo Estado e pela lei. Percebe-se, dessa forma, que o termo em tela conversa com o fenômeno do pluralismo jurídico, em que há o reconhecimento de normatividades para além das tradicionalmente produzidas pelo Estado, estando a palavra “rua” inserida nele com o intuito de designar os espaços de criação e realização dessa outra forma de produção do direito.

No cenário internacional é possível notar dinâmica semelhante, como observa Roberto Aguiar (2014), quando traz uma reflexão interessante sobre a dimensão da internacionalização do direito, no sentido de as normas geradoras de dominação tenderem a se uniformizar em escala mundial, passando os direitos a serem semelhantes na grande parte dos Estados, mesmo que os Direitos Humanos sejam reconhecidos pela maioria destes. E essa ideia é ilustrada quando empresas multinacionais instalam suas filiais em países em desenvolvimento com o intuito de promover a exploração, sendo que para que isso ocorra, as normas que instituem a dominação são travestidas de tratados, convenções e pactos, cujo conteúdo se traduz em normas contrárias aos Direitos Humanos, mas necessárias, na medida em que garantem a dominação das nações mais pobres, que, por sua vez, são dependentes dessa relação, pois tem como fonte de riquezas a exportação de matéria-prima em seus territórios.

A partir disso, trazendo a questão para a seara dos Direitos Humanos, é importante notar que para que eles deem frutos é necessário que eles provenham de um contexto de contradições, de modo que eles cresçam diante de lutas sociais, concessões e conquistas. Eles nunca encontrarão a devida eficácia quando

outorgados em textos normativos, mas quando estes forem resultado de conquistas sociais (AGUIAR, 2014).

As normas jurídicas não podem servir para fortalecer os instrumentos de controle e repressão do poder, restringindo os direitos daqueles que são destinatários delas por uma minoria, senão estaremos diante de um ordenamento que não serve ao bem da maioria, sendo legal, porém não legítimo. Diante disso, pode-se perceber que a justiça não é neutra, está sempre comprometida, expressão de interesse de determinado grupo. O Direito Achado na Rua, dessa forma, tem um papel importante, na medida em que reflete sobre essa fundamental participação dos atores sociais para a conformação do direito, que deve ser entendido para além do exercício estatal, podendo, desse modo, ser de fato aplicado e justo para os nichos marginalizados.

3.4 Sujeitos Coletivos de Direitos

É importante trazer, ainda no contexto do direito que se origina fora do âmbito estatal, a ideia de novos movimentos sociais a partir da mobilização das classes populares, que instauram práticas políticas capazes de criar espaços novos, possibilitando também a criação de direitos. Esses novos sujeitos coletivos ou coletividades políticas se caracterizam por terem como protagonistas os próprios indivíduos que os compõem, em torno de questões culturais e sociais, sendo vinculados à defesa da identidade e dignidade do grupo, que incorpora às suas lutas questões de conteúdo pessoal e moral. Tem como característica a autogestão e a preocupação com a democracia interna das organizações.

Sousa Junior (2008), através das lições de Sherer-Warren, conceitua os movimentos sociais como:

“formas de ação coletiva de natureza contestadora, solidarística e propositiva, de modo a figurar um conjunto mais abrangente de práticas sociopolítico-culturais que visam à realização de um projeto de mudança, resultante de múltiplas redes de relações sociais entre sujeitos e associações civis. É o entrelaçamento da utopia do acontecimento, dos valores e

das representações simbólicas com o fazer político ou com múltiplas práticas efetivas”.

Os sujeitos coletivos de direitos são formados por uma pluralidade de indivíduos que se reconhecem reciprocamente, identificando-se a partir da interação social, estando o caráter coletivo atrelado à politização da vida cotidiana e a criação de direitos na prática. Seriam indivíduos com experiências comuns e semelhanças de objetivos e interesses que se contrapõem a outros agentes sociais (SOUSA JUNIOR, 2008).

Melucci (1989) argumenta que os movimentos sociais seriam formas de ação coletiva baseadas na solidariedade, que envolve o compartilhamento de uma identidade coletiva, que desenvolve conflitos e rompe limites do sistema em que ocorre a ação. Esses movimentos representam mudança de lógica perante a sociedade complexa, em que estes possuem mais voz, passando a agir e adotar uma posição política e transformadora.

Os novos atores sociais, nesse contexto, são resultado de uma sociedade informatizada e globalizada, que capta a pluralidade de elementos e se instauram em espaços públicos onde a sociedade possa ouvir suas reivindicações e transformá-las em demandas políticas. Além disso, eles passam a ter uma abordagem criativa e transformadora, rica em elementos culturais.

Seu modo de atuação, segundo Sousa Junior (2008), é baseado na latência, em que pequenos grupos são formados para enfrentar problemas específicos, ocupando parte do tempo dos atores e envolvimento pessoal; e na visibilidade, que é a emergência dos grupos, geralmente em torno de uma figura política e podem se opor a determinada decisão política ou expor modelos culturais característicos deles.

Sheren-Warren (2006 apud SOUSA JUNIOR, 2008) aponta o dinamismo dos movimentos sociais em um contexto de globalização, ressaltando a configuração de uma nova sociedade civil organizada, que se estabelece em três níveis: 1º) associativismo local (seriam as associações civis e movimentos comunitários); 2º) articulações inter-organizacionais (fóruns e associações nacionais de ONGs); 3º) mobilização na esfera pública (articulação entre atores de movimentos sociais organizados).

É interessante perceber, dessa forma, que muitas associações surgem a partir desse contexto de reconhecimento recíproco, em que estão presentes o

caráter coletivo e a vida cotidiana marcada pela politização dos envolvidos, possibilitando a organização e reivindicação de seus direitos frente a uma ordem jurídica conservadora. Há, dessa forma, a união de forças para que o clamor dos que veem seus direitos sendo violados de forma reiterada sem qualquer tutela seja reforçado de maneira que se possam lutar com mais respaldo frente a uma ordem posta que os exclui do âmbito dos debates e tomadas de decisão.

Como se verá a diante, o cenário de violações graves e reiteradas no caso do Açú pela construção do porto fez com que emergissem esses sujeitos coletivos de direitos, formados principalmente por trabalhadores e pela população local, se unindo em associações, com vistas a buscar a tutela de seus direitos em um contexto marcado pelo poder do capital e por um direito conservador e fechado. E o ordenamento jurídico vigente, diante disso, apesar de prever formalmente a possibilidade de demandar em juízo, com a legitimação ativa das associações no âmbito das ações coletivas, não oferece meios que vão além disso e sejam aptos a proporcionar um patamar de igualdade com o polo passivo poderoso formado por um grupo de empresas, não resultando, dessa forma, em um processo justo, que seja capaz de contemplar efetivamente os direitos dessas vítimas.

4 ANÁLISE DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA SOBRE O CASO DO PORTO DO AÇU

4.1 Considerações iniciais

O objetivo do presente capítulo é, em um primeiro momento, apresentar de forma breve o histórico do Porto do Açú, empreendimento realizado em São João da Barra, no norte de estado do Rio de Janeiro, que resultou em diversos tipos de violação de Direitos Humanos, e que, além disso, está inserido em uma lógica de exploração tipicamente observada em países produtores de matéria-prima. Essa contextualização será feita para que se possa compreender melhor os fatos apresentados pelo processo e os sujeitos nele envolvidos.

A partir dessa exposição, será apresentada uma ação civil pública proposta por quatro associações em face do grupo de empresas responsável pela construção do megaempreendimento, através da qual pleiteiam, entre outras coisas, o embargo das obras de construção do porto e a reparação dos danos causados, especialmente no tocante ao meio ambiente, já que as obras resultaram em profunda modificação da fauna e flora da região, bem como alteração dos níveis de salinidade do mar, prejudicando a população e os trabalhadores do local.

Por fim, serão destacados alguns pontos relevantes do processo no tocante à atuação das associações como legitimadas ativas com vistas a analisar a postura desses entes durante a lide, através de elementos essenciais, como: a forma como foi produzida a petição inicial, o tipo e qualidade das provas acostadas, o número de manifestações no decorrer do feito, os recursos interpostos e as decisões favoráveis.

Além disso, terá especial destaque a contraposição da postura dos legitimados ativos frente à atuação do poderoso polo passivo, que detém alto poder aquisitivo e, com isso, dispõe de uma gama de profissionais altamente qualificados e possibilidade de produção probatória de alto nível técnico. Dessa forma, parte-se para a verificação sobre se as associações figurando como legitimados ativos possuem reais condições de litigar em nível de igualdade em face desse polo passivo.

Através da apresentação das principais peças integrantes do processo e a contraposição entre as associações e o réu, busca-se verificando se aquelas foram capazes de, na prática representar as vítimas que sofreram as violações de Direitos Humanos de modo satisfatório e em paridade de armas com o polo oposto, havendo a possibilidade da decisão favorável do juízo, com consequente embargo das obras, reparação a estas e ao meio ambiente, trazendo uma punição a altura das empresas violadoras, de modo que elas sejam realmente estimuladas a buscar modificar suas práticas, que é que se espera de processos nesse contexto de graves violações.

Essa análise terá como pano de fundo a discussão trazida pelos capítulos anteriores, no sentido de ressaltar que o formato de processo coletivo, nos moldes do formalismo-valorativo se mostrou um grande avanço na seara processual, especialmente com o modelo da ação civil pública e um rol de legitimados ativos que contemplasse representantes ou até mesmo os próprios atingidos reunidos para defender em juízo seus direitos com maior respaldo. No entanto, toda essa inovação é posta em xeque ao se verificar que, diante de um caso concreto, as associações ainda figuram como patamar de inferioridade em relação ao polo passivo composto por empresas, mostrando que somente a previsão dessa possibilidade de litigância não garante o acesso à justiça efetivo. E isso somente começará a ser alcançado quando esses legitimados tiverem seus direitos levados em consideração por ordenamento mais inclusivo, que respeita as lutas sociais e dá efetiva voz aos atores que delas fazem parte.

4.2 Um breve histórico do Porto do Açu

O Porto do Açu é considerado o maior complexo portuário logístico-industrial da América Latina e está situado em São João da Barra, no norte do estado do Rio de Janeiro. Sua estrutura é composta pelo porto¹⁴; por uma retroárea destinada à

¹⁴ Conforme o artigo *Estruturas societárias complexas e grandes empreendimentos*: o Caso do Porto do Açu (NEGRI et al, 2015): “o empreendimento consubstancia-se em uma área de noventa quilômetros quadrados, dividida em dois terminais: o terminal um (T1) trata do apoio offshore e o terminal dois (T2), do onshore. O T1 possui uma ponte de acesso de três quilômetros de extensão, píer de rebocadores, píer de minério de ferro, canal de acesso e bacia de evolução; ele é utilizado precipuamente para embarque de minério de ferro e de petróleo. O T2, por sua vez, encontra-se em torno do canal para navegação, com seis e meio quilômetros de largura e sete metros e meio de profundidade, e tem como objetivo a movimentação de cargas em geral, como carvão mineral e ferro-gusa.”.

instalação de empresas para o desenvolvimento de suas atividades, como siderúrgicas e metalúrgicas; além do Sistema Minas-Rio, que é composto, basicamente, por: uma mina de ferro no interior de Minas Gerais, uma planta de beneficiamento do minério e um mineroduto, que atravessa 32 municípios até chegar ao complexo logístico do Açú, vindo do município de Conceição do Mato Dentro, em Minas Gerais.

O empreendimento foi idealizado, inicialmente, pelo governo do estado do Rio de Janeiro, em 1999, quando o governador era Anthony Garotinho, mas o projeto não foi para frente na época. Já no governo de sua mulher, Rosinha Garotinho, o empreendimento foi tomando forma, na medida em que o poder público buscou associar-se com a iniciativa privada, tendo como maior entusiasta do projeto o empresário Eike Batista, que conseguiu auxílios e incentivos fiscais de todos os níveis, federais, estaduais e municipais, bem como empréstimos do BNDES e de investidores privados (SERGIO LEO, 2014).

É importante destacar, ainda, que o projeto do Porto do Açú foi concebido para atender à lógica de reunião de todas as fases do processo de mineração em um mesmo empreendimento, quais sejam: extração, tratamento, transporte e escoamento no porto da matéria-prima, que será objeto de exportação para outros países; buscando, dessa forma, diminuir os custos de transação e o tempo gasto com cada operação para tratamento do minério. Dessa forma, o Brasil teria condições de exportar mais em um menor período de tempo e se inseriria em um nicho em pleno crescimento na época, denominado mega ciclo das *commodities*, com valorização da atividade mineradora e grande demanda pelos países que dele dependiam para a sua produção, fazendo com que as nações exportadoras de matéria-prima buscassem investir e fomentar os projetos que viabilizassem o crescimento da produção e escoamento do material.

Diante desse contexto, o projeto do Porto do Açú foi se tornando realidade e, desde o início das obras, sua concretização foi turbulenta, tendo em vista os mais diversos tipos de irregularidade e violações operadas pelo grupo de empresas responsável, tais como: licenciamentos ambientais desrespeitando parâmetros legalmente impostos nacional e internacionalmente, além da fragmentação e isolamento da análise dos danos; tratamento inadequado dos ecossistemas típicos

da região; altos índices de desmatamento da Mata Atlântica; aumento considerável dos níveis de salinidade das águas subterrâneas e superficiais, afetando o consumo humano e a irrigação; impacto atmosférico e poluição do ar, com instalações de usinas termoeletricas; realizações de desapropriações irregulares, sendo os afetados, em sua maioria, pertencentes a classes sociais vulneráveis e que dependiam da terra para o sustento da família; utilização de ameaça e violência por parte da empresa, que realizavam a retirada dos moradores de suas casas, muitas vezes, sem qualquer mandado; a ausência de justa e prévia indenização aos proprietários retirados de suas terras; entre outros.

A partir desse quadro de graves violações, de inércia do poder público em tratar do caso de maneira efetiva, pois também tinha interesse na realização da obra, da falta de diálogo com a comunidade afetada e, principalmente, tendo em vista a gritante diferença entre as empresas responsáveis pela construção do porto e os afetados por ele, não houve outra solução, a não ser a mobilização dos particulares e a ação por parte do Ministério Público. Então, além de muitas ações individuais propostas pelos atingidos, foram intentadas algumas ações civis públicas, com vistas a tentar buscar tutelar os direitos da comunidade de forma mais efetiva.

A ação escolhida para ser objeto de análise a seguir foi proposta por um conjunto de associações que representavam os interesses dos moradores da região do Açú, em face das empresas responsáveis pela construção do porto e pode ser tida como um exemplo da dificuldade encontrada pelas associações em litigar de forma equânime com o poderoso polo passivo formado pelas empresas.

4.3 Análise da Ação Civil Pública

A ação civil pública de nº 0000149-98.2012.4.02.5103 foi proposta por algumas associações sem fins lucrativos, quais sejam: Associação dos Proprietários de Imóveis e Moradores do Açú, Campo da Praia, Pipeiras, Barcelos e Cajueiro (ASPRIM); Instituto Visão Social; Instituto Justiça Ambiental (IJA); e Comissão Pastoral da Terra; em face de algumas empresas responsáveis pela construção do Porto do Açú e órgãos ligados ao poder público, quais sejam: EBX Brasil S/A; LLX

Açu Operações Portuárias S/A; OSX do Brasil; OGX Petróleo e Gás Participações Ltda.; MMX Mineração, Pesquisa e Comércio Ltda.; bem como do Instituto Estadual do Ambiente (INEA); Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais (IBAMA) e Companhia de Desenvolvimento Industrial do Rio de Janeiro (CODIN).

A demanda se iniciou em 6 de fevereiro de 2012, no âmbito da Justiça Federal de Campos dos Goytacazes, tendo sido deslocada, posteriormente para a cidade do Rio de Janeiro e, para fins do presente trabalho, será analisada até a decisão proferida no dia 12 de setembro de 2014. Ela contém, até o último documento objeto de análise, 3883 folhas e trata, principalmente, das inconformidades legais relativas ao licenciamento ambiental do empreendimento do Porto do Açu.

Ao se iniciar a análise na petição inicial, já é possível perceber a abordagem extremamente confusa que as autoras fazem ao tentar apresentar o caso em juízo, não havendo qualquer tipo de organização e delimitação das ideias que se pretendem tratar na demanda. Percebe-se que a peça é feita até mesmo sem a separação dos fatos que ensejaram a propositura da ação, dos fundamentos jurídicos nos quais ela se baseia e dos pedidos desejados, resultando em um emaranhado de narrativas que, ao mesmo tempo, versam sobre a situação da região do Açu, no tocante aos impactos ambientais causados pela construção do porto e como a população está sendo afetada, correntes doutrinárias sobre os princípios do direito ambiental e, ainda, a citação de pareceres técnicos que são utilizados como provas para corroborar as alegações. Percebe-se que até mesmo os tópicos e suas subdivisões não obedecem um padrão, sendo por vezes identificados com símbolos romanos e em outras por letras. É interessante observar que os réus OSX do Brasil e LLX Açu Operações Portuárias referem-se, em suas respectivas contestações, à petição inicial como “confusa”, tentando organizar em suas peças as ideias nela expostas.

A peça inaugural se inicia com a abordagem da tese de que o desenvolvimento não pode ser somente mensurado por indicadores como o PIB, ressaltando que tratará dos princípios da precaução e da responsabilidade intergeracional, mas, no tópico seguinte, explica de maneira breve apenas o primeiro. Em seguida, trata das graves violações à legislação ambiental, ressaltando

em subtópicos a fragmentação dos Estudos de Impacto Ambiental (EIA) e Relatório de Impacto Ambiental (RIMA)¹⁵, a ausência de publicidade sobre os danos produzidos e a violação da Constituição e da Resolução 237 do CONAMA.

Já em outro subtópico, que não segue o mesmo padrão do primeiro, aborda alguns pontos do parecer técnico da Associação de Geógrafos Brasileiros (AGB), estando acostado como prova que instrui a inicial. No mesmo padrão de subtópico, traz a forma adequada de regularização do EIA/RIMA e, como terceiro item, retorna à questão da ausência de publicidade.

Voltando aos tópicos principais, as autoras fazem três tópicos desconexos, que não permitem estabelecer uma linha de raciocínio clara sobre o que querem de fato tratar, abordando: a violação do Código Florestal e da Constituição diante do suposto interesse público; a violação da Lei 6.938/81; as inconsistências e contradições entre o EIA/RIMA e o parecer da AGB; e trechos inconsistentes do EIA/RIMA. Abordam em tópicos principais, ainda, sobre o fornecimento de água para o empreendimento; da inexistência de um plano de emergência para acidentes com petróleo; da ausência de estudos de segurança no EIA; dos cetáceos e quelônios; das desapropriações, formações de milícia e violações de direitos humanos; a inversão do ônus da prova; a lei 7.347/85; e dos direitos fundamentais e princípio da proibição do retrocesso.

Por fim, traz como pedidos liminares o embargo judicial das obras de dragagem do calado marinho e de toda a obra, bem como a suspensão do licenciamento ambiental até que o EIA/RIMA fossem complementados. Em sede de mérito, o que se destaca é o pedido de inversão do ônus da prova, a aplicação de multa diária às empresas réis pelo descumprimento dos dispositivos anteriormente mencionados, a condenação ao pagamento de indenização pelos danos ambientais irreversíveis eventualmente causados pelo empreendimento.

Com vistas a provar que são legitimadas ativas para propor o processo, todas as autoras acostam com a inicial os respectivos estatutos das associações,

¹⁵ Conforme dispõe a Resolução nº 001 de 23 de janeiro de 1986 do CONAMA, o Estudo de Impacto Ambiental e o Relatório de Impacto Ambiental são documentos multidisciplinares técnicos que tem o objetivo de promover um diagnóstico amplo sobre a situação ambiental do local que sofrerá com o desenvolvimento do projeto, bem como os possíveis impactos que serão gerados e sugerir medidas mitigadoras destes, com a elaboração de programas de monitoramento, sendo o relatório a parte conclusiva dos estudos realizados. As despesas para a realização desses estudos serão de responsabilidade das empresas responsáveis pelo projeto.

demonstrando que o tema da lide se relaciona com as suas finalidades institucionais. Porém nem todas acostam prova sobre a data da fundação, em que atestam estarem em funcionamento há pelo menos um ano para figurarem nessa posição. Além disso, é interessante perceber que até mesmo a forma como os documentos produzidos mostram o perfil desses litigantes, já que a ata de fundação da ASPRIN, por exemplo, é feita a mão em uma folha de caderno meio amassada.

No decorrer da longa ação, tem como destaque a primeira decisão do juiz federal de Campos que recebeu o processo e requereu a remessa dos autos à Justiça Federal da capital, nesse caso, a cidade do Rio de Janeiro, levando em consideração o artigo 93, II, do Código de Defesa do Consumidor e a Resolução nº 237/97 do CONAMA, por entender que os danos ambientais eram abrangentes, sendo, desse modo, competência do juízo da capital para promover o julgamento.

Um dos destaques importantes do processo diz respeito à decisão proferida pela juíza da Justiça Federal do Rio de Janeiro, que traz a análise sobre a possibilidade de que as associações que propuseram a demanda serem legitimadas ativas, tendo em vista os requisitos propostos no art. 5º, V, *a* e *b* da Lei 7.347/85. No entanto, frente à ausência de dados completos acerca da data de constituição de uma delas e a explicitação sobre os fins sociais de outra, acaba por decidir conforme o §4º do referido artigo, por entender que o manifesto interesse social faz com que o requisito de pré-constituição seja afastado.

No curso do processo, ainda vale ressaltar as poucas manifestações das autoras, que se contrapõem com as inúmeras das rés, tendo estas se manifestado de forma massiva, com: juntada de defesas com extensa e completa fundamentação, mostrando total domínio do assunto e capacidade argumentativa, buscando, até mesmo, organizar os argumentos expostos pelas autoras na inicial; interposição de embargos de declaração e agravos de instrumentos em face das decisões do magistrado por praticamente todos os réus; a juntada de uma infinidade de provas, que se repetem bastante e ocupam a maioria das páginas do processo, com pareceres técnicos enormes e altamente profissionais, resoluções dos órgãos fiscalizadores, atas de audiências públicas realizadas na comunidade para tratar das questões dos moradores, peças e decisões importantes de outros processos

relacionados ao Porto do Açu, como uma ação civil pública interposta pelo Ministério Público Federal, mostrando que já houveram decisões favoráveis a elas.

Ainda dentro dessa seara, é interessante notar que empresas rés fazem parte de um mesmo grupo econômico, que apresenta uma imbricada configuração, na qual uma ou mais empresas são responsáveis pela realização de determinada parte da obra, como no caso da OSX, que é responsável pela construção naval, por exemplo. Desse modo percebe-se a dificuldade por parte das autoras em delimitar o polo passivo da demanda, resultando na manifestação de algumas empresas no sentido de se eximirem da responsabilidade e creditá-la a outros integrantes do grupo. E isso se configura uma estratégia por parte das rés, que também é observada em outros processos envolvendo o caso do Porto do Açu, no sentido de se aproveitarem do desconhecimento da realidade societárias do grupo para postergarem as decisões importantes, podendo, dessa forma, prosseguirem livremente com a execução das obras.

As autoras, por sua vez, somente acostaram o laudo da AGB para corroborar a tese acerca dos impactos ambientais causados, passando a se manifestar mais ativamente ao fim do período processual analisado, já no decorrer da página 3100, com a interposição de agravo, posteriormente réplica e apelação, além de mais algumas poucas participações.

Outro ponto de destaque no processo é o pedido que o Ministério Público Federal (MPF) faz no sentido de requer sua entrada na lide como assistente litisconsorcial, que é deferido em sede de decisão pelo juízo. No entanto, essa inserção não surte grandes efeitos, na medida em que o órgão ministerial somente volta a se manifestar quase ao final do período apresentando, com a interposição de embargos de declaração e apresentação de apelação, após uma decisão importante proferida pelo juiz, tentando reverter a situação posta. É possível notar, dessa forma, que não houve uma atuação diligente e proativa do órgão nesse processo, em união com as associações, para a melhor defesa do caso levado a juízo.

É importante notar, ainda, a troca de advogados que ocorreu ao longo da lide da parte de duas das associações, em que a desistência de alguns que propuseram a lide foi sucedida por uma série de substituições de profissionais. Em razão dessa

troca, a autora Pastoral da Terra ficou sem representante na lide, o que ocasionou, já quase no fim do trecho do processo objeto de análise, a decisão do juízo pela sua exclusão do polo ativo. Logo após esse acontecimento, a associação Instituto Visão Social vem a juízo requerer a sua exclusão da lide. Isso demonstra a grande diferença entre a equipe de profissionais por trás de cada um dos litigantes, sendo os dos réus provenientes de grandes escritórios de advocacia sediados em capitais, enquanto os advogados das associações trabalham em menor quantidade, prestam, na maior parte dos casos, assessoria jurídica voluntária aos movimentos e não tem costume de trabalhar juntos, apenas se unindo para entrar com aquele processo especificamente.

Apesar de todas essas fragilidades, as associações alcançam uma conquista relevante, tendo em que o juiz federal responsável por julgar a lide concedeu uma parte da liminar, que tratava do embargo às obras realizadas pela OSX, sob pena de pagamento de multa diária de cem mil reais. Isso demonstra que diante de um processo extremamente desigual, há a verificação de o quanto as violações são gritantes, a ponto de o magistrado, mesmo diante de robustas provas dizendo o contrário por parte das rés, reconhecer o quanto o empreendimento vinha afetando a natureza, pelo menos no que concernia àquela área do porto.

Diante de todos esses pontos nevrálgicos relativos à ação civil pública, cabe mais uma vez trazer à tona o cenário absurdamente desigual existente entre os litigantes, em que as associações, através de seus recursos e aparatos técnicos escassos, tenta se colocar da melhor forma possível diante de um “gigante”, com poderio econômico infinitamente mais elevado, respaldo político, prestígio social, recursos técnicos muito superiores e conceituados advogados dando o suporte jurídico necessário.

Soma-se a esse quadro grave a atuação dos magistrados que deixa a desejar, pois mesmo que tenham muito conhecimento técnico-jurídico para lidar com as questões procedimentais e jurídicas, muitas vezes, não são preparados e não tem a formação humanista adequada para lidar com questões tão complexas como esta colocada em suas mãos, em que há, por um lado, o falso discurso da necessidade do progresso econômico para a região, com as provas altamente profissionais dizendo que todo o projeto está em conformidade com as normas e,

por outro, a clara visualização de que uma série de Direitos Humanos estão sendo constantemente violados, não só no tocante às comunidades, mas em maior grau, ao meio ambiente da região. É necessário que o magistrado adote, em casos de tamanho desdobramento, atitudes proativas, no sentido de verificar de perto, através de visitas *in loco*, por exemplo, com vistas a tentar trazer maior equilíbrio e conhecimento da causa para além da estrita aplicação do direito ao caso concreto.

Por fim, e dentro da temática abordada no trabalho, é fundamental que haja a efetiva consideração dos sujeitos coletivos de direitos, especialmente em casos como esses, em que os moradores da região, que formavam principalmente a ASPRIN, tivessem real participação na lide, em posição de igualdade com o polo oposto, sendo respeitados e ouvidos, pois eles podem trazer suas reivindicações e até mesmo propor alternativas para que o empreendimento fosse realizado sem que os direitos ambientais e das comunidades da região fossem violados. Porém, o que ainda se vê é a gritante diferença entre as associações e os legitimados passivos, não sendo possível, nos moldes vigentes, visualizar qualquer possibilidade de melhora, perpetuando, dessa forma, um cenário de violações graves de Direitos Humanos sem qualquer punição efetiva para as empresas violadoras, que não se inibirão em continuar a adotar esse modelo em outros empreendimentos. Nas palavras da autora Clarissa Guedes (2012):

“A posição favorável dos litigantes “habituais” ou “organizacionais” robustece a exigência de aparelhamento e qualificação dos legitimados ativos para a defesa de direitos transindividuais, a fim de que seu desempenho seja tão eficiente quanto o de seus adversários, restabelecendo-se, destarte, o equilíbrio entre as partes.”

5 CONCLUSÃO

Com vistas a produzir uma reflexão sobre a inclusão das associações como legitimadas ativas para propor uma ação civil pública em um contexto de violações de Direitos Humanos por empresas, o presente trabalho trouxe, em um primeiro momento, uma breve análise sobre a estrutura processual coletiva, destacando as fases pelas quais o direito processual civil passou, com destaque as mudanças proporcionadas pelo formalismo-valorativo, em que a dimensão cooperativa e participativa do processo foi valorizada. A partir disso, expôs a importância das ações coletivas como instrumentos aptos a tutelar direitos típicos de uma sociedade complexa e massificada, dentro das quais cabem discussões socialmente relevantes e que podem causar impactos significativos.

Ainda nesse sentido, o estudo destacou o protagonismo da ação civil pública, no contexto do microssistema processual coletivo, como instrumento importante para a busca da isonomia processual entre os litigantes, tendo sido, por essa razão, previsto um rol de legitimados ativos em seu âmbito. E nesse rol destacam-se as associações enquanto sujeitos aptos a figurar em juízo para a defesa de uma coletividade que tem seus direitos violados, conferindo, segundo a intenção legislativa, um viés mais democrático a esta espécie de ação, com vistas a trazer para a demanda um ente que conhece de perto a realidade dos afetados e, portanto, tem mais condições de apresentar as questões objeto de controvérsia.

Observou-se, contudo, que essa nova perspectiva do direito processual civil, especialmente no tocante à ação civil pública e à previsão de legitimidade ativa das associações encontra obstáculos na prática, diante da análise de um processo real, em que se verifica de maneira clara a dificuldade de participação em igualdade entre esses entes e o polo passivo composto pelas empresas violadoras. É possível perceber que o legislador, com a inclusão das associações, buscou valorizá-las enquanto entes que se formaram a partir da mobilização dos próprios sujeitos afetados, buscando um viés mais democrático (GUEDES, 2012), mas o que se observa diante de um processo real é que a previsão legal dessa representação não é suficiente para modificar o cenário de extrema desigualdade entre as partes.

Com o intuito de tratar o direito sobre um viés mais inclusivo, abordou-se uma perspectiva crítica dos Direitos Humanos, no sentido de ressaltar o quanto é importante promover uma contextualização para que o termo possa ser

compreendido de forma mais palpável, com os paradoxos a ele inerentes. A partir disso, ele foi inserido no âmbito das linhas de estudo sobre O Direito Insurgente e O Direito Achado na Rua, com vistas a afastar o direito da produção normativa estatal e tratá-lo como plural, um verdadeiro elemento transformador dos espaços públicos, onde há a reinvenção da sociabilidade e a abertura para uma cultura de participação democrática.

Além disso, buscou-se ressaltar que a formação deste direito plural passa pelas mobilizações sociais, com a participação dos movimentos sociais, que são verdadeiros agentes criadores do direito marginalizado e são importantes atores na perspectiva de luta. Esses sujeitos coletivos de direitos, ao se organizarem, se destacam pela reciprocidade e caráter de coletividade, em que a politização se faz presente, bem como a luta pela identidade cultural do grupo (SOUSA JUNIOR, 2008). É interessante perceber que a formação de associações é formada nesse contexto, em que é possível a união de forças para que o clamor dos que veem seus direitos sendo violados de forma reiterada sem qualquer tutela seja reforçado, podendo elas lutarem com mais respaldo frente a uma ordem posta que os exclui do âmbito dos debates e tomadas de decisão.

Através de toda a exposição teórica realizada, foi possível abordar um processo coletivo fruto de um contexto de violação de Direitos Humanos por empresas, para que as questões levantadas fossem visualizadas na prática. Dentro desse recorte de violações por corporações, já há se verificam as enormes diferenças entre o grupo de empresas com alto poder aquisitivo, que são responsáveis pelo empreendimento e promovem a dinâmica das violações em todas as etapas, desde as preparações do local, passando pelas construções e por fim, com as operações de funcionamento, deixando as marcas de toda a negligência. E, por outro lado, o conjunto de afetados por essa lógica, que são os moradores e trabalhadores da região escolhida para a realização do projeto, pertencentes, em sua maioria, a classes mais vulneráveis economicamente e que, além disso, dependem exclusivamente daquele lugar para sobreviverem, seja para desempenharem as suas atividades ou para morar. Essa discrepância vem à tona quando os direitos passam a ser sistematicamente violados e, apesar das mais diversas formas de manifestações, há, geralmente, inércia por parte de setores do poder público, que deixa de agir de forma efetiva diante de tudo o que acontece em nome dos frutos econômicos que o projeto proporciona.

Não restando, desse modo, qualquer alternativa, os afetados, de forma individual ou coletiva, tentam buscar as respostas no Judiciário e isso é feito a partir da propositura de ações que discutem demandas individualizadas ou no âmbito das ações coletivas, que discutem questões relacionadas a direitos coletivos, como a proteção ao meio ambiente, sendo necessário, por lei, de um legitimado apto a lidar com essa espécie de demanda que enseja maiores desafios.

Toda essa dinâmica pode ser vista na ação civil pública objeto de estudo, tendo sido proposta por associações em face de órgãos governamentais e corporações. Através de alguns pontos nevrálgicos dela ressaltados, como as diferenças quantitativas e qualitativas em relação às defesas, a capacidade probatória, os recursos, entre outras coisas, pode-se verificar a discrepância entre a atuação dos polos opostos e como isso influencia enormemente o desfecho final e, principalmente o acesso a justiça.

Diante de todo esse panorama delineado no trabalho, o objetivo do legislador, ao inserir as associações no mesmo patamar de legitimados ativos aptos a promover uma ação civil pública, se torna algo a ser problematizado, na medida em que não é plausível que ele tenha levado em conta um universo de associações que são formadas da mesma forma que a ASPRIN, por exemplo, a partir de uma reunião de moradores e trabalhadores do Açú, em que sua ata de fundação foi manuscrita em um pedaço de papel. Isso principalmente quando se confronta com o polo oposto poderoso composto por empresas com alto poderio econômico e político.

Percebe-se que não é tarefa simples para o legislador prever os desdobramentos da inserção das associações no rol de legitimados ativos da ação civil pública, por essa razão, faz-se necessário que, quando se trata de um contexto violações de Direitos Humanos, os que são afetados tenham suas considerações levadas a debate para que a lei seja criada de forma mais inclusiva, ampla e solidária, para que possa ser respeitada em sentido material e os direitos das coletividades atingidas sejam tutelados devidamente.

Iniciativas, como a inclusão das associações no rol de legitimados ativos na ação civil pública, nos moldes de um direito processual que busca a dimensão cooperativa e o modo de pensar constitucional (ALVARO DE OLIVEIRA, 2010), devem ser encorajadas e valorizadas no ordenamento jurídico brasileiro, com vistas a se buscar progredir para um verdadeiro aparato que transforma em ação as provisões constitucionais e busca a concretização dos Direitos Humanos. No

entanto, é fundamental que haja, além disso, uma visão mais ampliada do direito, de forma que sua percepção não fique adstrita ao produzido no seio institucional, mas sim que as inúmeras outras formas de produção jurídica deixem de ser marginalizadas e passem a serem levadas em consideração como elementos efetivamente fundamentais para a formação e integração de todos os grupos de pessoas ao ordenamento. E para que isso ocorra, especialmente em um contexto de violação de Direitos Humanos por empresas, que gera significativos impactos sociais, os movimentos tem que ter suas vozes ouvidas de forma efetiva e suas particularidades levadas em consideração na seara legislativa, de forma que ele possam ter reais condições de, quando em juízo, verem seus direitos sendo resguardados e uma verdadeira punição aos violadores, devendo estes serem obrigados a promover uma verdadeira mudança de suas práticas de atuação que não gerem imensuráveis prejuízos a coletividade.

6 REFERÊNCIAS

AGUIAR, Roberto. **Direito, poder e opressão**. 2 ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2014.

ALMEIDA, Gregório Assagra de. **A natureza da ação civil pública como garantia constitucional fundamental**: algumas diretrizes interpretativas. In: MILARÉ, Édis (Coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. **Do formalismo no processo civil**: proposta de um formalismo-valorativo. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

_____. **O Formalismo-valorativo no confronto com o Formalismo excessivo**. Disponível em: <http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/CAO_O_Formalismo-valorativo_no_confronto_com_o_Formalismo_excessivo_290808.htm>. Acesso em: 07 novembro, 2016.

BALDÉZ, Miguel Lanzellotti. **Anotações sobre direito insurgente**. In: **Captura críptica**: direito, política, atualidade. Revista discente do curso de pós-graduação em direito da Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, n.3, v.1, p. 195-205, jul/dez. 2010.

BRASIL. *Código de Defesa do Consumidor*. 23 ed. São Paulo: Editora Rideel, 2016.

BRASIL. *Código de Processo Civil*. 23 ed. São Paulo: Editora Rideel, 2016.

BRASIL. *Constituição Federal*. 23 ed. São Paulo: Editora Rideel, 2016.

BRASIL. *Lei nº 7347, de 24 de Julho de 1985*. 23 ed. São Paulo: Editora Rideel, 2016.

CAMPOS DOS GOYTACAZES-RJ. **Processo nº 0000149-98.2012.4.02.5103**. Ação civil pública. Autores: Associação dos Proprietários de Imóveis e Moradores do Açú, Campo da Praia, Pipeiras, Barcelos e Cajueiro (ASPRIM); Instituto Visão Social; Instituto Justiça Ambiental (IJA); e Comissão Pastoral da Terra. Réus: EBX Brasil S/A; LLX Açú Operações Portuárias S/A; OSX do Brasil; OGX Petróleo e Gás Participações Ltda.; MMX Mineração, Pesquisa e Comércio Ltda.; Instituto Estadual do Ambiente (INEA); Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais (IBAMA) e Companhia de Desenvolvimento Industrial do Rio de Janeiro (CODIN).

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris Editor, 1988.

DIDIER JR., Fredie; ZANETI JR., Hermes. **Curso de direito processual civil**. 9 ed. Salvador: Juspodium, 2014, v. 4.

GUEDES, Clarissa Diniz. **Legitimidade ativa e representatividade na ação civil pública**. Rio de Janeiro: GZ Editora, 2012.

KAZUO, Watanabe. **Do objeto litigioso das ações coletivas**: cuidados necessários para sua correta fixação. IN: MILARÉ, Édis (Coord.). **A ação civil pública após 25 anos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

LYRA FILHO, Roberto. **O que é direito**. Coleção primeiros passos. Brasília: Ed. Brasiliense, 1982 e 1984.

MAZZEI, Rodrigo; NOLASCO, Rita Dias (Coord.). **Processo civil coletivo**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

MELUCCI, Alberto. **Um objetivo para os movimentos sociais?** São Paulo: Lua Nova: Revista de Cultura e Política, 1989, nº 17. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-64451989000200004. Acesso em: 17/11/2016.

MITIDIERO, Daniel. **Bases para construção de um processo civil colaborativo**: o direito processual civil no marco teórico do formalismo-valorativo. 2007. 147f. Tese de conclusão do programa de pós-graduação (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande de Sul, Porto Alegre, 2007.

RIBAS, Luiz Otávio. **Direito insurgente na assessoria jurídica de movimentos populares no Brasil (1960-2010)**. 2015. 208f. Tese de conclusão do programa de pós-graduação (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015.

RUBIO, David Sánchez. Entrevista realizada pela Professora Nair Heloisa Bicalho de Sousa. www.odireitoachadonarua.blogspot.com.br. Acesso em 17/11/2016.

SERGIO LEO. **Ascensão e queda do império X**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2014.

SOUSA JÚNIOR, José Geraldo de. **Direito como liberdade: o direito achado na rua**. Experiências populares emancipatórias de criação do direito. 2008. 338f. Tese de conclusão do programa de pós-graduação (Doutorado) – Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, Brasília, 2008.

_____; ESCRIVÃO FILHO, Antonio. **Para um debate teórico-conceitual e político sobre os direitos humanos**. Belo Horizonte: D'Plácido Editora, 2016.

_____ (coord.); **O direito achado na rua**: concepção e prática. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2015.

ZANETI JR., Hermes; GOMES, Camilla de Magalhães. **O processo coletivo e o formalismo-valorativo como nova fase metodológica do processo civil**. In: DIDIER JR., Fredie, MOUTA, José Henrique; MAZZEI, Rodrigo (Coord.). **Tutela jurisdicional coletiva**. Salvador: Juspodium, 2012.