



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

1ª VARA DA 17ª SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JAÚ

PROCESSO Nº 2007.61.17.001918-0

AUTORES: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e OUTRO

RÉUS: UNIÃO FEDERAL e OUTROS

Vistos em decisão.

Cuida-se de AÇÃO CIVIL PÚBLICA, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** e pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO** em face da **UNIÃO FEDERAL, DELLA COLETTA - USINA AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA, PARAÍSO BIOENERGIA LTDA, USINA DA BARRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL, USINA DA BARRA S/A - AÇÚCAR E ÁLCOOL (FILIAL DOIS CÓRREGOS, GRUPO COSAN), COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO (FILIAL DIAMANTE), CENTRAL PAULISTA AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA, DESTILARIA GRIZZO LTDA, AGRE AGROINDÚSTRIA ENERGÉTICA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA e SANTA CÂNDIDA AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA**, objetivando a imediata implementação do Plano de Assistência Social, previsto na Lei nº 4.870/65, e sua fiscalização por parte da administração pública federal.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Sustenta que o Plano de Assistência Social impõe obrigação de fazer aos seus destinatários, consistente na elaboração e execução concreta de um plano de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores.

Requer, em tutela antecipada, que a União Federal promova a efetiva fiscalização da aplicação dos recursos do PAS pelas empresas acionadas e outras que venham a explorar o mesmo tipo de atividade, reestruturando o setor destinado ao recebimento e fiscalização de cumprimento dos Planos de Assistência Social, bem como para o fim de obrigar as usinas e destilarias a promoverem a elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) relativo às presentes e futuras safras no setor sucroalcooleiro.

Pede ainda que as Usinas sejam compelidas a efetivarem e a aplicarem as quantias devidas a título do PAS, na forma prevista na legislação. Pleiteia, ao final, a aplicação de multa diária no caso de descumprimento da ordem judicial.

Com a inicial vieram documentos.

O pleito liminar foi diferido para análise após a vinda das contestações (fls. 1.208/1.209).

Requeru os autores fosse a tutela apreciada sem a oitiva da parte contrária, ante a urgência da medida (fls. 1.233/1.241), o que foi negado à fl. 1.242.

Citadas, quase todas as rés apresentaram contestação, com diversas preliminares, pugnando, no mérito, pela improcedência do pedido.

Somente a ré Destilaria Grizzo, em que pese regularmente citada, não apresentou defesa (fl. 2.099).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Este é o **relatório**, suficiente para o momento. **Passo a decidir o pedido de antecipação da tutela.**

Inicialmente, cumpre ressaltar que os presentes autos, conclusos para apreciar o pleito de tutela antecipada desde 24/10/2007, estavam sobre a presidência do Juiz Titular da Vara, Dr. Rodrigo Zacharias.

Por motivo de foro íntimo, o i. magistrado declarou-se suspeito, remetendo os autos a este juiz federal, substituto nesta 1ª Vara Federal de Jaú.

Após consulta por telefone à Corregedoria Geral do TRF da 3ª Região, foi informado que, para a materialização da designação deste magistrado nos autos, haveria a necessidade de que fosse enviada comunicação eletrônica para aquele órgão, efetivada em 11/05/2007 pelo e-mail institucional do gabinete desta vara, aguardando-se resposta de como proceder. Até a presente data não houve resposta do referido órgão.

No entanto, considerando que o Dr. Rodrigo Zacharias estará de 19/11/2007 a 19/12/2007 substituindo férias e compensação do Exmo. Sr. Desembargador Federal Antonio Cedenho, na 7ª Turma do E. TRF da 3ª Região, sendo que, neste mesmo período este juiz federal substituto ficará na titularidade desta 1ª Vara de Jaú, é de se reconhecer que, dado o tempo decorrido e não obstante a designação oficial advinda da E. Corregedoria Geral, nenhum óbice afigura-se presente para a imediata análise do pedido liminar por este magistrado abaixo assinado.

**DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA E DA LEGITIMIDADE
DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

Em apertada síntese doutrinária, trata-



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

se a ação civil pública de um instrumento judicial adequado à proteção dos interesses difusos e coletivos.

Neste ponto, a Constituição Federal enumerou os bens passíveis de tutela por tal instrumento, a saber: a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Note-se que a relação presente no dispositivo (artigo 129, III) é meramente exemplificativa, devendo-se, contudo, não olvidar que o seu objetivo é a tutela dos interesses difusos e coletivos, dentre os quais estão os relativos ao patrimônio público e social e ao meio ambiente.

Por sua vez, a Lei nº 7.347/85, que disciplina a referida ação civil pública, também deixa salientado que a sua finalidade é a reparação dos danos morais e patrimoniais a interesses difusos e coletivos (artigo 1º).

Sobremais, com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), ampliou-se o campo de incidência da LACP (Lei nº 7.347/85), tornando-se possível a defesa de outro interesse difusos (artigo 110 do CDC), bem como dos interesses individuais homogêneos (arts. 91 a 100 do CDC).

No tocante ao tema específico relativo à proteção aos direitos sociais, é cediço que esta pode ser efetivada por meio de diversos instrumentos judiciais, tais como o mandado de segurança coletivo, a ação popular constitucional, o mandado de injunção e a própria ação civil pública, tal como se dá no presente caso, motivo pelo qual é de se reconhecer a adequação do meio processual escolhido pela parte autora, que ora aciona o Poder Judiciário, solicitando-lhe, nos termos garantidos constitucionalmente (artigo 5º, XXXV), um provimento jurisdicional acerca do tema colocado em



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

debate.

De outro giro, afigura-se incontestemente a legitimidade ativa do Ministério Público para o ajuizamento de ações coletivas, objetivando a tutela dos direitos difusos, dentre os quais se enquadra a assistência social aos trabalhadores rurais, face a previsão expressa contida em nossa Carta Magna, artigo 129, III. E quanto ao litisconsórcio ativo facultativo entre o Ministério Público Federal e do Estado de São Paulo, também há previsão legal expressa a respeito, a teor do artigo 5º, § 5º, da Lei nº 7.347/85, não subsistindo, portanto, qualquer controvérsia a esse respeito.

**DA LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM E DA
COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL**

Resta lúdima a responsabilidade das usinas rés para figurarem no pólo passivo, mercê da obrigatoriedade de instalação do Plano de Assistência Social aos trabalhadores rurais, nos termos da Lei nº 4.870/65.

A legitimidade da União Federal também é evidente, uma vez que sucessora do extinto Instituto do Açúcar e Alcool.

Com relação à existência da ação civil pública nº 813/2004, que tramitou na 1ª Vara da Comarca de Jaú, na Justiça Estadual (fls. 856/903), não há que se falar em litispendência, pois, com a participação da UNIÃO no pólo passivo desta presente demanda, não há identidade integral de partes, nem mesmo de pedidos. Poder-se-ia falar, na verdade, em conexão, ante a identidade da causa de pedir, porém, sem o conseqüente efeito de reunião de processos, visto que, na demanda estadual, já houve prolação de sentença sem resolução do mérito (fls. 993/997).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DE MÉRITO

No tocante à concessão da antecipação da tutela de mérito requerida na petição inicial, houve pleitos para (fls. 23/24):

“a) obrigar a UNIÃO a promover efetiva fiscalização da aplicação dos recursos do PAS pelas empresas acionadas, reestruturando o setor destinado ao recebimento, aprovação e fiscalização de cumprimento dos Planos de Assistência Social, no prazo de 60 (sessenta) dias;

b) obrigar as empresas rés a promoverem, também no prazo de 60 (sessenta) dias, a elaboração do Plano de Assistência Social (PAS), nos termos da Lei n. 4.870/65, relativo à presente e futuras safras no setor sucroalcooleiro, apresentando-o ao Ministério da Agricultura, bem como à Secretaria de Inspeção do Trabalho – SIT, do Ministério do Trabalho e Emprego. Devem, ainda, ser compelidas a efetivarem e aplicarem as quantias devidas a título do PAS, na forma prevista na legislação, observando que sua aplicação deverá recair em Assistência Médica e Hospitalar (preventiva, curativa e reabilitacional), Assistência Farmacêutica, Assistência Odontológica (preventiva, curativa e reabilitacional), Assistência Social, visando à erradicação do trabalho infantil na lavoura canavieira, Assistência Educativa, Assistência Educacional, Assistência Recreativa e Auxílios Complementares, mantendo, de sua sorte, contabilidades específicas para os recursos do Plano de Assistência Social, bem como contas bancárias exclusivas para este fim;

c) obrigar a União a exigir, no prazo de 120 (cento e vinte dias), de todos os fornecedores de cana-de-açúcar da área de abrangência da Justiça Federal de Jaú, a apresentação do PAS, previsto em legislação, sob pena de aplicação das penalidades cabíveis, bem como a estruturar o setor de recebimento, aprovação e fiscalização em relação aos planos apresentados por esses. Tal medida é necessária sob pena de ineficácia da demanda, ante à freqüente terceirização que há em relação à produção de cana;

d) condenar as empresas ora rés, em obrigação de não-fazer, para que, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, não mais adquiram matéria-prima, cana-de-açúcar, de produtores que não instituem o PAS, previsto em Lei, nos termos do item anterior;”

Prevê inicialmente o artigo 12, da Lei nº 7.347/85, que “Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificção prévia, em decisão sujeita a agravo.”



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Pelo dispositivo em comento, é permitido ao juiz, em sede de ACP, conceder liminar qualquer que seja o rito processual adotado (ação principal ou cautelar), com ou sem justificação prévia, assim como impor multa ao réu, no intuito de se assegurar o cumprimento da ordem (art. 12, § 2º, da LACP).

Em mesma senda, o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) também prevê que *"Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou após a justificação prévia, citado o réu."* (Artigo 84, § 3º).

No mais, considerando tratar-se a presente demanda de ação que tem por objeto o cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, mister trazer à baila o artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada." (Grifei).

Já não bastasse, não encontra amparo a alegação da União Federal de que há vedação absoluta de concessão de liminares em face da Fazenda Pública, vez que "No âmbito do Superior Tribunal de Justiça há posição no sentido de que se deve dar interpretação restritiva ao art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública (liminar na ADC/4), no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

(REsp; 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02).
Vejam-se, ainda, REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j.
01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca,
j. 7/11/00; REsp. 201.136/CE, rel. Min. Gilson Dipp, j.
11/4/00; REsp. ° 409.172/RS, rel. Min. Félix Fisher, j.
4/4/02." (TRF 3ª Região, AG 223775/MS, PRIMEIRA TURMA, Relator(a)
JUIZ JOHONSOM DI SALVO, DJU 09/08/2005, p. 542)

Fincadas tais premissas, vislumbro, em sede de cognição sumária, possível neste momento, afiguraram-se presentes na hipótese dos autos os requisitos previstos no aludido art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ab initio, revela-se evidente o **justificado receio de ineficácia do provimento final**, urgindo providência imediata do Estado-Juiz, porque a tutela jurisdicional final e definitiva demanda, no caso presente, longa série de atos processuais, requerendo tempo não pequeno à sua efetivação. E ao se aguardar a decisão final, o interesse a ser resguardado poderá restar comprometido, pois tardia a resposta reclamada.

Nesse diapasão, a presente medida está a reclamar rapidez, haja vista que há vários anos os trabalhadores rurais da indústria canavieira encontram-se desprovidos de diversos direitos sociais reconhecidos pela Constituição Federal de 1988, aliado à inércia do Poder Público em tomar as medidas necessárias para a efetivação de tais direitos, que serão melhor elucidados ainda nesta decisão. Portanto, não pode tal situação perpetuar-se até o provimento jurisdicional final, cuja previsão temporal é incalculável, em virtude das próprias vicissitudes do processo civil brasileiro.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Ainda sobre o risco da ineficácia do provimento final, não é excessivo salientar que *"a medida provisória corresponde à necessidade efetiva e atual de afastar o temor de um dano jurídico; se, pois, na realidade esse dano é ou não iminente, apurar-se-á na verificação definitiva."*¹

De outro vértice, **a relevância do fundamento da demanda** vem estampada na petição inicial, onde se assentam fortes argumentos de fato e de direito. Ressalto, de imediato, a farta documentação que acompanha a Inicial, que compunham cinco volumes quando da propositura da ação, via da qual resta saturadamente demonstradas as ínfimas atividades de cunho social e assistencial realizadas pelas usinas rês, em favor dos trabalhadores da indústria canavieira, que conta com o beneplácito omissivo da União Federal, em uma situação de descaso que assombra revelar-se ainda presente em pleno século XXI.

A) DOS FATOS E DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA

O PAS está previsto nos artigos 35 e 36, da Lei n.º 4.870, de 1º de dezembro de 1965, que dispõem sobre a receita do Instituto do Açúcar e do Alcool e sua aplicação e dá outras providências:

"Art. 35. A parcela resultante do percentual estabelecido na alínea b do art. 23 será aplicada em programas de assistência social aos trabalhadores da agro-indústria canavieira, tendo por objeto:

- a) higiene e saúde, por meio de assistência médica, hospitalar e farmacêutica, bem como à maternidade e à infância, complementando a assistência prestada pelas usinas e fornecedores de cana;*
- b) complementação dos programas de educação profissional e de tipo médio gratuitas;*

¹ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituições de Direito Processual Civil. Vol.1. ed. Bookseller. 2ª edição, p. 333.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

- c) estímulo e financiamento a cooperativas de consumo;*
- d) financiamento de culturas de subsistência, nas áreas de terras utilizadas pelos trabalhadores rurais, de acordo com o disposto no artigo 23, do Decreto-lei n.º 6.969, de 19 de outubro de 1944;*
- e) promoção e estímulo de programas educativos, culturais e de recreação.*

Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes percentagens:

- a) de 1% (um por cento) sobre preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;*
- b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;*
- c) de 2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.”*

A regulamentação da matéria deu-se através do Decreto-Lei n.º 308, de 28 de fevereiro de 1967, seguido da Resolução n.º 07/80, de 18 de julho de 1980, do Instituto do Açúcar e do Alcool – IAA.

A legislação referida obrigava os produtores a aplicar percentuais incidentes sobre o preço oficial do saco de açúcar, o valor oficial da tonelada de cana de açúcar entregue, ou o valor oficial do litro de álcool, pelas usinas, destilarias e fornecedores de cana, individualmente ou por meio de suas respectivas associações de classe, mediante plano de sua iniciativa, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores e destinar os recursos a serviços de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e social.

A aplicação dos recursos previstos nestes dispositivos, por parte das entidades de classe,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

deveria obedecer a um plano de sua iniciativa, submetido à aprovação e fiscalização do IAA.

Todavia, no ano de 1990, houve a extinção do Instituto do Açúcar e do Alcool (IAA), pela Lei n.º 8.029, de 12 de abril de 1990, e, em razão disso, a fiscalização quanto aos recolhimentos ou aplicações de tais contribuições deixou de ser realizada por parte dos fiscais do extinto IAA.

Ressalte-se que, ao contrário do pode parecer em um primeiro momento, a Lei n.º 4.870/685 não foi revogada, estando plenamente em vigor.

O que ocorreu, com o advento da Lei n.º 8.029/90, foi apenas a extinção do IAA, que por força do disposto no art. 23 da referida lei, restou sucedida pela União Federal.

Após, sobrevieram sucessivos atos infralegais, sendo que, atualmente, tais atribuições pertencem ao Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, especificamente pela Secretaria de Produção e Agroenergia, consoante se vê pelo ofício de fls. 1.004/1.011.

Conforme ressaltado na inicial, a própria Secretaria de Produção do Ministério da Agricultura, ainda que laconicamente, reconhece ser o órgão responsável pela fiscalização do cumprimento do PAS.

Reconhece também que a assistência social que vendo sendo praticada no setor sucroalcooleiro não condiz com o modelo preconizado na Lei n.º 4.870/65, e que a execução de eventuais planos não são acompanhadas pelo Governo Federal.

Sustenta em favor de sua "inércia" um parecer da Consultoria Jurídica do Ministério da Agricultura e



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

um entendimento externado pelo TCU (fl. 1.011), de que supostamente o art. 36 da Lei nº 4.870/65 teria perdido eficácia e que a Secretaria não poderia estabelecer tratativas com usinas para a implantação do PAS enquanto não houvesse decisão definitiva do Poder Judiciário a isso determinando.

Em mais um argumento para a omissão, a União Federal, na contestação que ofertou, disse que a solução para a questão depende da edição de lei, e que, ante a mora do Poder Legislativo, não poderia o Poder Judiciário imiscuir-se na questão, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes, na clássica lição de Montesquieu.

Com exceção das rés Della Coletta e Paraíso Bioenergia, que em suas contestações mostraram algumas atividades de assistência e amparo aos trabalhadores que empregam, só que dissociadas do PAS previsto na Lei nº 4.870/65, as demais rés sustentaram serem indevidas as contribuições do art. 36 da referida lei, após a desregulamentação do setor sucroalcooleiro promovida pela Lei nº 8.029/90.

Não obstante, também em relação às usinas rés há omissão ou cumprimento mínimo do Plano de Assistência Social aos trabalhadores da indústria canavieira.

B) DA CONTRIBUIÇÃO AO PAS COMO DIREITO SOCIAL RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Sustentam as rés, lastreadas em pareceres e algumas decisões judiciais, que a contribuição ao PAS prevista no art. 36 da Lei nº 4.870/65 têm natureza tributária, inserindo-se, após a Constituição Federal de 1988, na condição de contribuição de intervenção de domínio econômico.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Em que pese a desenvoltura de tais argumentos, tenho que não devem prevalecer, porque convenço-me de que, respeitados os posicionamentos adversos, a obrigação disposta no referido artigo sempre possuiu caráter de direito social, e assim foi recepcionado pela atual Constituição.

Não custa repetir o disposto nos artigos 35 a 37 da Lei nº 4.870/65, com alguns pontos que merecem destaque:

“Art. 35. A parcela resultante do percentual estabelecido na alínea b do art. 23 será aplicada em programas de assistência social aos trabalhadores da agro-indústria canavieira, tendo por objeto:

a) higiene e saúde, por meio de assistência médica, hospitalar e farmacêutica, bem como à maternidade e à infância, complementando a assistência prestada pelas usinas e fornecedores de cana;

b) complementação dos programas de educação profissional e de tipo médio gratuitas;

c) estímulo e financiamento a cooperativas de consumo;

d) financiamento de culturas de subsistência, nas áreas de terras utilizadas pelos trabalhadores rurais, de acordo com o disposto no artigo 23, do Decreto-lei n.º 6.969, de 19 de outubro de 1944;

e) promoção e estímulo de programas educativos, culturais e de recreação.

Art. 36. Ficam os produtores de cana, açúcar e álcool obrigados a aplicar, em benefício dos trabalhadores industriais e agrícolas das usinas, destilarias e fornecedores, em serviços de assistências médica, hospitalar, farmacêutica e social, importância correspondente no mínimo, às seguintes percentagens:

a) de 1% (um por cento) sobre preço oficial de saco de açúcar de 60 (sessenta) quilos, de qualquer tipo, revogado o disposto no art. 8º do Decreto-lei nº 9.827, de 10 de setembro de 1946;

b) de 1% (um por cento) sobre o valor oficial da tonelada de cana entregue, a qualquer título, às usinas, destilarias anexas ou autônomas, pelos fornecedores ou lavradores da referida matéria;

c) de 2% (dois por cento) sobre o valor oficial do litro de álcool de qualquer tipo produzido nas destilarias.”

(...)

Art. 37. Na execução do programa de assistência social, o I.A.A. coordenará, sempre que possível, sua atividade com os órgãos da União, dos Estados e dos Municípios e de entidades privadas que



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

servam aos mesmos objetivos e procurará conjugá-la com os planos de assistência de que trata o artigo anterior.

No ponto, são elucidativas as razões expostas pelo MPF em Agravo de Instrumento interposto nos autos do Mandado de Segurança nº 98.0011083-6, que tramita na 10ª Vara Federal de São Paulo, colacionado às fls. 1.118/1.119, as quais devem ser integralmente acolhidas:

“Para a solução desta questão, deve-se ter presente que a obrigação tributária é uma obrigação pecuniária e é cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada, conforme art. 3º do Código Tributário Nacional – CTN.

Se o tributo é uma obrigação pecuniária, é uma obrigação de dar. No caso, dar dinheiro. A obrigação para o PAS é uma obrigação de fazer. O comando legal refere-se a aplicação de recursos diretamente pelo sujeito passivo.

(...)

A obrigação pecuniária a que a Lei se refere nos §§ 2º e 3º está relacionada à multa pelo descumprimento da obrigação ,tendo, portanto, como hipótese de ato ilícito, sem qualquer ligação com a obrigação principal.

Além disso, numa obrigação tributária o sujeito ativo é o Poder Público, que exige a prestação em dinheiro, enquanto que no caso ora discutido, a relação jurídica tem como sujeitos ativos os trabalhadores industriais e agrícolas do setor sucroalcooleiro, já que a aplicação dos recursos e a fruição de seus benefícios, constitui-se em direitos deles.

Portanto, a obrigação de aplicar verbas no PAS é um direito dos trabalhadores, direito este que foi recepcionado pela Constituição de 1988, haja vista o disposto no caput do art. 7º “são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social...”. (grifo não constante no original)

Não há dúvida que a disposição do art. 36 da Lei 4.870/65 estabelece um direito dos trabalhadores ligados à indústria e agricultura canavieira e não uma obrigação de natureza tributária.”

De fato, admitidas as disposições dos artigos 35 e 36 da Lei nº 4.870/65 como direitos sociais, toda a discussão tributária acerca do PAS, sobre qual a classe tributária a que pertenceria a contribuição, a suposta ausência de base de cálculo após o advento da Lei nº 8.029/90,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

bem como a recepção, pela Constituição Federal de 1988, da contribuição às normas gerais de natureza tributária (arts. 145 e seguintes) e da seguridade social (arts. 194 e seguintes), tudo isso perde relevância.

Assim, deve ser analisado de que forma as disposições da Lei nº 4.870/65 foram recepcionadas pela Constituição Federal.

A Constituição Federal de 1988 trouxe a previsão de diversos direitos sociais, como o trabalho (artigo 7º), a saúde (artigo 196), a previdência social (artigo 194), a assistência social (artigo 203), a cultura (artigo 215), o desporto (artigo 217), dentre outros.

É por demais consabido que os direitos sociais são considerados como direitos de segunda geração, na tão propalada classificação dos direitos humanos.

No ponto, apegando-se a uma evolução história bem interessante, valem as palavras de Marco Antonio Sevidanes da Matta, em artigo intitulado "*Interpretação constitucional dos Direitos Sociais*", disponível no site "www.conjur.com.br", acessado nesta data:

"O Estado liberal-burguês que emergiu da Revolução Francesa de fins do Século XVIII procurou garantir os direitos à vida, à liberdade e à propriedade. Foi o coroamento do natural processo perseguido pela classe burguesa que era detentora de bens materiais e de certa influência social, mas ainda sofria para ter seus direitos reconhecidos por representantes da aristocracia e do clero. Foram assegurados, assim, direitos que receberam a classificação de interesses de primeira geração ou dimensão, direitos nitidamente negativos, isto é, que emanam efeitos principalmente em face do Estado, demandando deste uma postura de abstenção, de não fazer, negativa portanto.

Como salienta um dos maiores especialistas brasileiros na matéria, Ingo Wolfgang Sarlet, "os direitos fundamentais na sua função defensiva caracterizam-se, essencialmente, como direitos negativos, dirigidos precipuamente a uma conduta omissiva por parte do destinatário (Estado ou particulares — na medida em que se pode



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

admitir uma eficácia privada dos direitos fundamentais); abrangem, além dos assim denominados direitos de liberdade, a igualdade perante a lei, o direito à vida e o direito de propriedade, os quais integram o que se convencionou chamar de primeira geração dos direitos fundamentais”¹.

Continua o autor, afirmando que “fazem parte deste grupo todos os direitos fundamentais que objetivam, em primeira linha, a proteção de certas posições jurídicas contra ingerências indevidas, de tal sorte que, em princípio, se cuida de garantir a livre manifestação da personalidade (em todos os seus aspectos), assegurando, além disso, uma esfera de autodeterminação (autonomia) do indivíduo”.

Nada obstante, a evolução das relações sociais e políticas demonstrou a insuficiência desse modelo, pois a sociedade, enquanto agrupamento humano, deve ser regida por regras de mútua proteção, ou seja, organizada como um todo orgânico, cabendo ao Estado, que é o braço institucional que em última instância representa todos os cidadãos, promover os direitos sociais, como a valorização do trabalho e a assistência pública aos necessitados. Nessa quadra valorativa, esses interesses, ditos sociais, demandam uma providência já não apenas negativa, mas positiva do estado, dita prestacional, e, normalmente, são classificados como de segunda geração ou dimensão.

Assim, em relação aos direitos de primeira dimensão, tem-se a possibilidade de titularidade de direitos “em face do Estado”, interesses nitidamente negativos, ao passo que no tocante aos direitos de segunda dimensão, devem ser estes implementados, em regra, “por intermédio do Estado”, porquanto positivos e prestacionais.

Na dicção de Daniel Sarmento, “apesar dos progressos que o advento dos direitos liberais representou para a Humanidade, a realidade mostrava a sua insuficiência para assegurar a dignidade humana; a industrialização, realizada sob o signo do laissez faire, laissez passer, acentua o quadro de exploração do homem pelo homem, problema que o Estado liberal absenteísta não tinha como resolver”².

Anota Sarmento que, “assim, o poder público distancia-se da sua posição caracterizada pelo absenteísmo na esfera econômica, e passa a assumir um papel mais ativo, convertendo-se, mesmo no regime capitalista, no grande protagonista da cena econômica”. O Estado Liberal, conclui, “transforma-se no Estado Social, preocupando-se agora não apenas com a liberdade, mas também com o bem-estar do seu cidadão”³.

É de se anotar a diferença de denominação que se verifica na doutrina, entre gerações e dimensões de direitos fundamentais. Contudo, esta



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

última denominação tem se mostrado de maior aceitação, pois analisa as diferentes fases de reconhecimento dos direitos de maneira cumulativa, ao passo que o conceito de geração sugere a idéia de substitutividade, o que não espelha a natureza dos direitos humanos.

Como estratégia para compreender a forma como os direitos sociais devem ser implementados, além de examinar a evolução do modelo de Estado, cumpre, da mesma forma, examinar, ainda que de maneira sucinta, como os princípios jurídicos passaram do papel de meros orientadores para os operadores dos direito, para verdadeiro centro do sistema jurídico, operando efeitos genuinamente normativos.

A quase totalidade da doutrina constitucional entende que os direitos sociais estampados nos artigos 6º a 11 da CF/88 têm natureza de cláusula pétrea, não podendo ser revogados sequer por emenda à Constituição.

Disso decorre que não podem ser direitos que, malgrado reconhecidos, sejam desprovidos de qualquer eficácia no mundo fático, caindo, por conseguinte, no vazio das idéias abstratas.

Novamente as palavras de Marco Antonio Sevidanes da Matta:

“Inicialmente, cumpre ressaltar o elevado status que os direitos e garantias sociais, previstos principalmente nos artigos 6º a 11 da Constituição Federal, ostentam na Carta Magna. Parcela ponderável da doutrina brasileira sustenta, até mesmo, que, malgrado não previstos expressamente como cláusulas pétreas, são tais direitos infensos a alterações promovidas pelo legislador constituinte reformador.

Conforme acentua Fayga Silveira Bedê, “considerando-se que as matérias protegidas por esta cláusula implícita de intangibilidade dizem respeito àquele núcleo inalterável da Constituição que — muito embora não tenha constado expressamente no art. 60, § 4o, inciso IV — não pode ser objeto de restrição ou supressão (em seus aspectos essenciais) pelo Poder Constituinte Reformador, sob pena de esvaziamento da própria identidade constitucional, parece insofismável concluir — ainda que por uma atecnia do constituinte — que os ‘direitos e garantias individuais’ são considerados cláusulas pétreas, isto é, limites materiais expressos, porque constaram expressamente



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

sob esta qualificação (cf. art. 60, § 4o, inciso IV), ao mesmo passo em que os demais direitos fundamentais – cuja menção ficou apenas implícita – configuram-se, por óbvio, em limites materiais implícitos”⁶.

Além disso, especificamente no que se refere aos direitos sociais trabalhistas, também a Constituição da Organização Internacional do Trabalho – OIT, a sua Declaração de Princípios de 1998 e o Pidesc — Pacto Internacional de Desenvolvimento Econômico e Social asseguram tal status de fundamental aos direitos humanos ao trabalho.

De outro giro, na seara dos direitos humanos fundamentais vige o princípio do não-retrocesso social, agora previsto expressamente no Pacto de São Salvador, ratificado recentemente pelo Brasil. Por esse pacto, os direitos fundamentais, uma vez reconhecidos e implementados, não admitem retrocesso e, além disso, devem, obrigatoriamente, ser reconhecidos progressivamente pelos países signatários”

Assim, tem-se que a contribuição ao PAS prevista na Lei nº 4.870/65, destinada aos trabalhadores da indústria canavieira, foi recepcionada pelo art. 7º, caput, da Constituição Federal de 1988, como direito social, que prevê: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:” (grifo)

Por aí se vê que o rol do art. 7º não é taxativo, mas meramente exemplificativo, admitindo outros direitos sociais em favor dos trabalhadores rurais.

Da mesma forma, houve a recepção, pela Constituição Federal de 1988, do PAS como modalidade de assistência social.

Dentro do título VIII, que trata da Ordem Social, há os artigos 194 e seguintes, com disposições gerais sobre a Seguridade Social.

Prevê o art. 194, caput, que: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

O art. 195, *caput*, por sua vez, diz: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:"

O art. 203 prevê, por sua vez, como um dos objetivos da assistência social:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

III – a promoção da integração ao mercado de trabalho;"

Em termos ainda que sub-reptícios, todas as usinas rês invocam em seu favor a liberdade econômica, a livre concorrência dos produtores de álcool e açúcar, em virtude da desregulação do mercado ocorrida no início dos anos noventa, além de algumas aduzirem que asseguram algum tipo de assistência a seus trabalhadores. E estes princípios, na forma aqui instrumentalizada pelas usinas, estariam, pelo que parece, em aparente conflito com aquele já mencionado, qual seja, o direito social dos seus trabalhadores industriais e agrícolas.

In casu, em havendo eventual contraposição de princípios constitucionais, deve valer-se o intérprete, na valoração dos direitos e garantias fundamentais, do princípio da concordância prática ou da harmonização, que, para Alexandre de Moraes, é meio de "coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito...em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua (in "Direito Constitucional", 13ª edição, pg. 61. Ed. Atlas, 2003).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Nesse diapasão, bem sopesados os princípios constitucionais em aparente conflito, tenho por mim que a garantia dos direitos sociais e da assistência social a quem dela necessitar deve se sobrepor à aventada liberdade econômica dos usineiros e produtores do álcool. Ademais, não se trata aqui de inviabilizar ou impedir a prática econômica, mas apenas de adaptá-la aos ditames constitucionais no que tange à garantia dos direitos sociais dos trabalhadores a que ela se dedicam. Isto é, busca-se a coexistência do desenvolvimento econômico com a proteção aos trabalhadores da indústria canavieira, historicamente desvalidos e espoliados, de sorte que um não acarrete a anulação do outro.

Não custa lembrar que de acordo com reportagem trazida pelo jornal "Folha de São Paulo" no dia 29 de abril deste ano (fls. 850/851), há pesquisas científicas sérias que apontam que os cortadores de cana, no Estado de São Paulo, tem tido vida útil de escravo.

E mais, enquanto os escravos tinham ciclo de vida útil, após a abolição da escravatura, de 15 a 20 anos, a vida útil do cortador de cana, em pleno século XXI, dado o excesso de trabalho e as condições de trabalho muitas vezes degradantes, chega a 12 anos.

Como fechar os olhos a tão cruel realidade?

De mais a mais, afora toda a argumentação aqui já ainhavada, a própria União Federal, conquanto sustente sustente que a omissão legislativa a impede de agir, reconhece, através do Parecer PGFN/CAF/nº 1941/2001, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (fls. 38/48), que a contribuição ao PAS, não obstante o fim dos "preços oficiais" do litro do álcool, do saco de açúcar e da tonelada da cana,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

foi recepcionada pela Constituição Federal, subsistindo a obrigatoriedade do setor sucroalcooleiro no vertimento das contribuições ora em comento.

DAS POLÍTICAS PÚBLICAS E A RESERVA DO POSSÍVEL

Argumenta a União Federal, em sua contestação, a impossibilidade de exigência do PAS em virtude de omissão legislativa, ocorrida após a desregulamentação do setor sucroalcooleiro.

Diz ainda que no caso de mora do Poder Legislativo, não poderia o Poder Judiciário suprir-lhe a omissão, dado o princípio constitucional de separação dos poderes.

Referido argumento, calcado em uma leitura fria e desatualizada da Constituição Federal, não pode prevalecer.

De acordo com Marco Antonio Sevidanes da Matta, no artigo já citado:

“Quando se planejam políticas públicas que, em essência, veiculam o atendimento aos direitos sociais, esbarra-se na escassez de bens materiais que, no meio econômico, representa um problema a ser resolvido mediante a alocação de recursos e, também, pela seletividade.

No meio jurídico, e na interpretação das normas tendentes a implementar tais direitos, alude-se à expressão “reserva do possível”, sustentando-se, grosso modo, que — malgrado possa haver direitos sociais reconhecidos nas normas nacionais ou internacionais a que o Brasil tenha aderido — apenas dentro das possibilidades orçamentárias e financeiras pode o Estado financiá-los.

No estudo da reserva do possível, podem-se distinguir duas espécies, a fática e a jurídica. A primeira refere-se aos limites dos recursos públicos disponíveis ao passo que a reserva do possível jurídica



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

relaciona-se com a necessária ponderação que deve ser feita em relação a todos os princípios em jogo, para decidir-se qual decisão tomar no caso concreto.

Em relação a esse mecanismo de pesos e contrapesos, assevera Francesco Conte que, “entre essas duas reservas do possível — a fática e a jurídica — deve caminhar o administrador público na busca para tornar sua ação a mais eficiente possível. Observados os limites materiais e as imposições jurídicas, deve o administrador ponderar dentre as diversas alternativas possíveis aquela que promove o melhor custo-benefício. Nesse ‘balanço entre bônus e ônus’, entram não apenas os recursos financeiros em si, mas toda a gama de interesses coletivos e individuais afetados pela ação administrativa”.

A jurisprudência pátria, capitaneada pelo Supremo Tribunal Federal, dada as sucessivas e gritantes omissões do Poder Legislativo em editar leis para regulamentar os preceitos constitucionais de eficácia limitada, vem dando contornos fáticos aos princípios e diretrizes constitucionais, mesmo que inexistente o diploma legal regulador.

Isto está se dando através de uma nova leitura sobre a função do Mandado de Injunção e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental.

Consoante o STF vem recentemente entendendo, o Poder Judiciário não pode ficar somente declarando omissões do Poder Público sem nenhuma eficácia prática, sob pena de esvaziamento da eficácia das garantias e dos princípios previstos na Constituição Federal, mormente quando se trata de direitos fundamentais.

Uma decisão do STF que serviu de paradigma foi a proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 45, relator Ministro Celso Mello, constante também no Informativo nº 345 daquela corte, em que há o delineamento preciso da questão.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Dada a profundidade dos ensinamentos e de até ter servido como um divisor de águas, vale a pena a leitura dos argumentos do Sr. Ministro na referida ação:

Essa eminente atribuição conferida ao Supremo Tribunal Federal põe em evidência, de modo particularmente expressivo, a dimensão política da jurisdição constitucional conferida a esta Corte, que não pode demitir-se do gravíssimo encargo de tornar efetivos os direitos econômicos, sociais e culturais - que se identificam, enquanto direitos de segunda geração, com as liberdades positivas, reais ou concretas (RTJ 164/158-161, Rel. Min. CELSO DE MELLO) -, sob pena de o Poder Público, por violação positiva ou negativa da Constituição, comprometer, de modo inaceitável, a integridade da própria ordem constitucional:

"DESRESPEITO À CONSTITUIÇÃO - MODALIDADES DE COMPORTAMENTOS INCONSTITUCIONAIS DO PODER PÚBLICO.

- O desrespeito à Constituição tanto pode ocorrer mediante ação estatal quanto mediante inércia governamental. A situação de inconstitucionalidade pode derivar de um comportamento ativo do Poder Público, que age ou edita normas em desacordo com o que dispõe a Constituição, ofendendo-lhe, assim, os preceitos e os princípios que nela se acham consignados. Essa conduta estatal, que importa em um facere (atuação positiva), gera a inconstitucionalidade por ação. - Se o Estado deixar de adotar as medidas necessárias à realização concreta dos preceitos da Constituição, em ordem a torná-los efetivos, operantes e exequíveis, abstendo-se, em consequência, de cumprir o dever de prestação que a Constituição lhe impôs, incidirá em violação negativa do texto constitucional. Desse non facere ou non praestare, resultará a inconstitucionalidade por omissão, que pode ser total, quando é nenhuma a providência adotada, ou parcial, quando é insuficiente a medida efetivada pelo Poder Público.

.....
- A omissão do Estado - que deixa de cumprir, em maior ou em menor extensão, a imposição ditada pelo texto constitucional - qualifica-se como comportamento revestido da maior gravidade político-jurídica, eis que, mediante inércia, o Poder Público também desrespeita a Constituição, também ofende direitos que nela se fundam e também impede, por ausência de medidas concretizadoras, a própria aplicabilidade dos postulados e princípios da Lei Fundamental." (RTJ 185/794-796, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno)

É certo que não se inclui, ordinariamente, no âmbito das funções institucionais do Poder Judiciário - e nas desta Suprema Corte, em especial - a atribuição de formular e de implementar políticas públicas (JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ANDRADE, "Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976", p. 207, item n. 05, 1987,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Almedina, Coimbra), pois, nesse domínio, o encargo reside, primariamente, nos Poderes Legislativo e Executivo.

Tal incumbência, no entanto, embora em bases excepcionais, poderá atribuir-se ao Poder Judiciário, se e quando os órgãos estatais competentes, por descumprirem os encargos político-jurídicos que sobre eles incidem, vierem a comprometer, com tal comportamento, a eficácia e a integridade de direitos individuais e/ou coletivos impregnados de estatura constitucional, ainda que derivados de cláusulas revestidas de conteúdo programático.

Cabe assinalar, presente esse contexto - consoante já proclamou esta Suprema Corte - que o caráter programático das regras inscritas no texto da Carta Política "não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado" (RTJ 175/1212-1213, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Não deixo de conferir, no entanto, assentadas tais premissas, significativo relevo ao tema pertinente à "reserva do possível" (STEPHEN HOLMES/CASS R. SUNSTEIN, "The Cost of Rights", 1999, Norton, New York), notadamente em sede de efetivação e implementação (sempre onerosas) dos direitos de segunda geração (direitos econômicos, sociais e culturais), cujo adimplemento, pelo Poder Público, impõe e exige, deste, prestações estatais positivas concretizadoras de tais prerrogativas individuais e/ou coletivas.

É que a realização dos direitos econômicos, sociais e culturais - além de caracterizar-se pela gradualidade de seu processo de concretização - depende, em grande medida, de um inescapável vínculo financeiro subordinado às possibilidades orçamentárias do Estado, de tal modo que, comprovada, objetivamente, a incapacidade econômico-financeira da pessoa estatal, desta não se poderá razoavelmente exigir, considerada a limitação material referida, a imediata efetivação do comando fundado no texto da Carta Política.

Não se mostrará lícito, no entanto, ao Poder Público, em tal hipótese - mediante indevida manipulação de sua atividade financeira e/ou político-administrativa - criar obstáculo artificial que revele o ilegítimo, arbitrário e censurável propósito de fraudar, de frustrar e de inviabilizar o estabelecimento e a preservação, em favor da pessoa e dos cidadãos, de condições materiais mínimas de existência.

Cumpra advertir, desse modo, que a cláusula da "reserva do possível" - ressalvada a ocorrência de justo motivo objetivamente aferível - não pode ser invocada, pelo Estado, com a finalidade de exonerar-se do cumprimento de suas obrigações constitucionais, notadamente quando, dessa conduta governamental negativa, puder resultar nulificação ou,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

até mesmo, aniquilação de direitos constitucionais impregnados de um sentido de essencial fundamentalidade.

Daí a correta ponderação de ANA PAULA DE BARCELLOS ("A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais", p. 245-246, 2002, Renovar):

"Em resumo: a limitação de recursos existe e é uma contingência que não se pode ignorar. O intérprete deverá levá-la em conta ao afirmar que algum bem pode ser exigido judicialmente, assim como o magistrado, ao determinar seu fornecimento pelo Estado. Por outro lado, não se pode esquecer que a finalidade do Estado ao obter recursos, para, em seguida, gastá-los sob a forma de obras, prestação de serviços, ou qualquer outra política pública, é exatamente realizar os objetivos fundamentais da Constituição.

A meta central das Constituições modernas, e da Carta de 1988 em particular, pode ser resumida, como já exposto, na promoção do bem-estar do homem, cujo ponto de partida está em assegurar as condições de sua própria dignidade, que inclui, além da proteção dos direitos individuais, condições materiais mínimas de existência. Ao apurar os elementos fundamentais dessa dignidade (o mínimo existencial), estar-se-ão estabelecendo exatamente os alvos prioritários dos gastos públicos. Apenas depois de atingi-los é que se poderá discutir, relativamente aos recursos remanescentes, em que outros projetos se deverá investir. O mínimo existencial, como se vê, associado ao estabelecimento de prioridades orçamentárias, é capaz de conviver produtivamente com a reserva do possível." (grifei)

Vê-se, pois, que os condicionamentos impostos, pela cláusula da "reserva do possível", ao processo de concretização dos direitos de segunda geração - de implantação sempre onerosa -, traduzem-se em um binômio que compreende, de um lado, (1) a razoabilidade da pretensão individual/social deduzida em face do Poder Público e, de outro, (2) a existência de disponibilidade financeira do Estado para tornar efetivas as prestações positivas dele reclamadas.

Desnecessário acentuar-se, considerado o encargo governamental de tornar efetiva a aplicação dos direitos econômicos, sociais e culturais, que os elementos componentes do mencionado binômio (razoabilidade da pretensão + disponibilidade financeira do Estado) devem configurar-se de modo afirmativo e em situação de cumulativa ocorrência, pois, ausente qualquer desses elementos, descaracterizar-se-á a possibilidade estatal de realização prática de tais direitos.

Não obstante a formulação e a execução de políticas públicas dependam de opções políticas a cargo daqueles que, por delegação popular, receberam investidura em mandato eletivo, cumpre reconhecer que não se revela absoluta, nesse domínio, a liberdade de conformação do legislador, nem a de atuação do Poder Executivo.

É que, se tais Poderes do Estado agirem de modo irrazoável ou procederem com a clara intenção de neutralizar, comprometendo-a, a



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

eficácia dos direitos sociais, econômicos e culturais, afetando, como decorrência causal de uma injustificável inércia estatal ou de um abusivo comportamento governamental, aquele núcleo intangível consubstanciador de um conjunto irreduzível de condições mínimas necessárias a uma existência digna e essenciais à própria sobrevivência do indivíduo, aí, então, justificar-se-á, como precedentemente já enfatizado - e até mesmo por razões fundadas em um imperativo ético-jurídico -, a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário, em ordem a viabilizar, a todos, o acesso aos bens cuja fruição lhes haja sido injustamente recusada pelo Estado. Extremamente pertinentes, a tal propósito, as observações de ANDREAS JOACHIM KRELL ("Direitos Sociais e Controle Judicial no Brasil e na Alemanha", p. 22-23, 2002, Fabris):

"A constituição confere ao legislador uma margem substancial de autonomia na definição da forma e medida em que o direito social deve ser assegurado, o chamado 'livre espaço de conformação' (...). Num sistema político pluralista, as normas constitucionais sobre direitos sociais devem ser abertas para receber diversas concretizações consoante as alternativas periodicamente escolhidas pelo eleitorado. A apreciação dos fatores econômicos para uma tomada de decisão quanto às possibilidades e aos meios de efetivação desses direitos cabe, principalmente, aos governos e parlamentos.

Em princípio, o Poder Judiciário não deve intervir em esfera reservada a outro Poder para substituí-lo em juízos de conveniência e oportunidade, querendo controlar as opções legislativas de organização e prestação, a não ser, excepcionalmente, quando haja uma violação evidente e arbitrária, pelo legislador, da incumbência constitucional.

No entanto, parece-nos cada vez mais necessária a revisão do vetusto dogma da Separação dos Poderes em relação ao controle dos gastos públicos e da prestação dos serviços básicos no Estado Social, visto que os Poderes Legislativo e Executivo no Brasil se mostraram incapazes de garantir um cumprimento racional dos respectivos preceitos constitucionais.

A eficácia dos Direitos Fundamentais Sociais a prestações materiais depende, naturalmente, dos recursos públicos disponíveis; normalmente, há uma delegação constitucional para o legislador concretizar o conteúdo desses direitos. Muitos autores entendem que seria ilegítima a conformação desse conteúdo pelo Poder Judiciário, por atentar contra o princípio da Separação dos Poderes (...).

Muitos autores e juízes não aceitam, até hoje, uma obrigação do Estado de prover diretamente uma prestação a cada pessoa necessitada de alguma atividade de atendimento médico, ensino, de moradia ou alimentação. Nem a doutrina nem a jurisprudência têm percebido o alcance das normas constitucionais programáticas sobre direitos



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

sociais, nem lhes dado aplicação adequada como princípios-condição da justiça social.

A negação de qualquer tipo de obrigação a ser cumprida na base dos Direitos Fundamentais Sociais tem como consequência a renúncia de reconhecê-los como verdadeiros direitos. (...) Em geral, está crescendo o grupo daqueles que consideram os princípios constitucionais e as normas sobre direitos sociais como fonte de direitos e obrigações e admitem a intervenção do Judiciário em caso de omissões inconstitucionais."

Assim, é sim possível ao Poder Judiciário determinar ao Poder Executivo, na pessoa da ré União Federal, o cumprimento da obrigação legal de exercer o poder de polícia consistente na fiscalização do cumprimento da Lei nº 4.870/65, precipuamente quanto à instituição pelas usinas rés do Plano de Assistência Social aos trabalhadores rurais da indústria canavieira.

E não dá para entender o motivo de a omissão da União persistir por quase vinte anos após o advento da Constituição Federal de 1988, por obrigações contidas em lei que não se encontra revogada e foi devidamente recepcionada pela atual ordem constitucional.

O outro argumento apresentado pela União, de inexistência de quadro próprio de servidores para a fiscalização da cobrança do PAS, também não deve ser motivo a justificar sua contumaz inércia.

Decerto que é vedado ao Poder Judiciário fazer as vezes de legislador positivo, criando cargos ou funções de fiscalização em favor de Ministérios, uma vez que, no âmbito federal, tal poder se insere no âmbito de conveniência e oportunidade do Presidente da República, chefe do Poder Executivo.

No entanto, a União Federal possui quadro funcional bem estruturado, com servidores altamente



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

qualificados, que podem perfeitamente exercer as funções de fiscalização e cobrança do PAS.

Cite-se o Ministério do Trabalho, por seus por fiscais e grupos de fiscalização, quanto à observância dos direitos sociais dos trabalhadores pelas empresas, e a Secretaria da Receita Federal, através de seus auditores, para a verificação da aplicação e da cobrança das receitas do PAS. Sem mencionar ainda a possibilidade de o Ministério da Agricultura firmar convênios com autarquias federais, estaduais ou municipais, para que assim seja viabilizada a fiscalização efetiva e a correta aplicação do PAS pelas co-rés em benefício de seus trabalhadores do setor sucroalcooleiro.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, forte nos argumentos acima expendidos e afigurando-se presentes os requisitos legais, **defiro parcialmente a antecipação da tutela de mérito** requerida pelos Autores, para determinar à União Federal que, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, promova a efetiva fiscalização da aplicação dos recursos do PAS, previstos na Lei nº 4.870/65, pelas empresas co-rés, bem como para que estas promovam, no mesmo prazo, a elaboração do Plano de Assistência Social relativo às safras futuras no setor sucroalcooleiro, considerando que a safra deste ano já se encontra em seu prazo derradeiro, apresentando- ao Ministério da Agricultura e à Secretaria de Inspeção do Trabalho - SIT, do Ministério do Trabalho e Emprego.

O descumprimento de qualquer dessas determinações acima implicará ao infrator a aplicação de multa diária no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), nos termos do



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

artigo 461, § 4º, do CPC, a ser convertido em prol do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

Indefiro, por ora, o pleito dos autores no tocante às determinações impostas a todos os fornecedores e produtores de cana-de-açúcar da área de abrangência da Justiça Federal (item "c", fl. 23), haja vista a total indeterminação dos sujeitos a serem atingidos por esta medida, além do fato de sequer integrarem a presente lide. Todavia, no decorrer do trâmite processual, caso se vislumbre a necessidade de se garantir maior eficácia ao integral cumprimento desta decisão judicial, poderá este pleito ser melhor analisado.

Cumpra-se. Intimem-se, observando o disposto no artigo 3º da Lei n.º 4.348/64, com redação dada pela Lei n.º 10.910/2004, em relação à União Federal.

Em prosseguimento, vista ao MPF para se manifestar sobre as preliminares argüidas nas contestações apresentadas.

Intimem-se.

Jaú, 27 de novembro de 2007.

JOSÉ MAURÍCIO LOURENÇO
Juiz Federal Substituto