

Mandados de Segurança Contra a Previdência

ENÉAS DE MOURA

Da Divisão Jurídica do I.A.P.B.

INÚMEROS mandados de segurança contra presidentes de Institutos de Aposentadoria e Pensões — e até contra o Presidente da República — têm sido ajuizados, tanto em primeira como em última instância, com o objetivo de serem sustados os aumentos de contribuições de que trata o Decreto n.º 35.448, de 1 de maio do corrente ano.

O conflito de opinião sobre a Previdência Social é assunto de suma importância, de vez que estabelece dúvida sobre a competência do Poder Executivo para baixar decretos e regulamentos atinentes ao seguro social, sem que antes tenha o Poder Legislativo dado seu pronunciamento.

Alegam os interessados que não tendo o Congresso, em obediência aos princípios estatuídos no art. 157 da Constituição Federal se manifestado sobre o assunto, discutindo e votando projeto de lei regulando a modalidade prevista no n.º XVI do referido texto, não poderia o Poder Executivo baixar o Regulamento Geral da Previdência, como o fez com a expedição do Decreto inquinado de inconstitucionalidade.

No que tange aos presidentes das autarquias, não nos parece acertada a medida, de vez que o ato não foi por eles baixado, e o instituto do mandado de segurança pressupõe, obrigatoriamente, a existência de autoridade coatora, considerada, individualmente, como pessoa física. E' como entendem os tratadistas, nêles incluindo o eminente CASTRO NUNES:

“A regra em que se assenta tôda a sistemática da lei supõe pessoa física de quem haja emanado o ato.” (“Mandado de Segurança”, 2.ª ed., pág. 98.)

E' o que estabelece taxativamente o § 24 do art. 141 da Carta Magna:

“Para proteger direito líquido e certo não amparado por “habeas-corpus”, conceder-se-á mandado de segurança, seja qual fôr a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder.”

Tal princípio é reafirmado na Lei n.º 1.533, de 31-12-951, em seu art. 1.º:

“Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por “habeas-corpus”, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por

parte de autoridade, seja de que categoria fôr e sejam quais forem as funções que exerça.”

Estatui, ainda, essa lei, que, ao despachar a inicial, ordenará o juiz a notificação da autoridade coatora do conteúdo do petítório, entregando-lhe a segunda via com cópias dos documentos, para que, no prazo de cinco dias, prestem as necessárias informações.

O ato que majorou as contribuições não partiu dos presidentes de Institutos, que, por isso, não podem ser considerados autoridades coadoras. Por outro lado, não nos parece que o Decreto n.º 35.448, de 1-5-54, traga qualquer eiva de inconstitucionalidade.

As contribuições para a Previdência Social foram fixadas, em Cr\$ 2.000,00, em seu limite máximo, pela Lei n.º 159, de 1935. Entretanto, posteriormente, isto é, em 7 de maio de 1945, foi expedido o Decreto-lei n.º 7.526, que contém substanciais inovações em matéria de seguro social, como se vê no seu art. 5.º:

“O custeio dos serviços sociais será atendido mediante contribuição:

a) daqueles que auferem proventos de emprêgo, em percentagem fixada sobre o montante dos seus ganhos.”

Alterada a Lei n.º 159, tornava-se necessária a regulamentação das alterações, o que somente poderia ser feito por Decreto do Poder Executivo. E, dentro da hierarquia das leis, apregoadas e defendidas pelos impetrantes dos mandados de segurança, verifica-se que à Lei n.º 159 se contrapõe norma jurídica de hierarquia idêntica, cujos dispositivos, uma vez regulamentados, devem prevalecer sobre os anteriores que com ela colidam.

O Decreto n.º 35.448, de 1-5-954, apenas se limitou a regulamentar, entre outros, o preceito geral estabelecido pela alínea a do art. 54 do Decreto-lei n.º 7.526, acima transcrito. Tanto isso ocorreu que afirma em seu art. 1.º:

“Fica aprovado, com a denominação de “Regulamento Geral dos Institutos de Aposentadoria e Pensões”, o plano de benefícios, contribuições, seguros facultativos e administração, que com êste baixa, assinado pelo Ministro de Estado do Trabalho, Indústria e Comércio, destinado a dar execução, nessas instituições, aos preceitos gerais em vigor, constantes do Decreto-lei n.º 7.526, de 7-5-945, e

a consolidar as demais disposições legais que dizem respeito a essas instituições.”

O Decreto-lei n.º 7.526, constitui, sem dúvida alguma, a Lei Orgânica dos Serviços Sociais do Brasil. Tendo entrado em vigor na data da sua publicação e revogadas as disposições em contrário, como ficou estabelecido em seu art. 36, é de se concluir que está em plena execução, de vez que não foi revogado por lei posterior.

Há nesse diploma princípios normativos que independem de regulamento prévio, como bem salientou o Consultor Geral da República, em parecer publicado no *Diário Oficial* da União de 28-8-948, pág. 14.146,

“... porque prescrevem e determinam situações jurídicas que são desde logo formadas e que até mesmo de sua vigência imediata é que depende a regulamentação de alguns pontos e existem disposições que carecem de disposição para a sua eficiência.”

Chamado a opinar sobre o mesmo decreto-lei, afirmou o eminente Professor HAROLDO VALADÃO:

“Não foi (o Decreto-lei n.º 7.526, de 1945) revogado por lei posterior, e, assim, é a lei Orgânica dos Serviços Sociais do Brasil em vigor desde 11-5-45.”

“Portanto, só os textos do Decreto-lei n.º 7.526, relativos a tais planos e projetos é que aguardam, para sua vigência, a respectiva regulamentação.”

Não foi somente o eminente jurista que se manifestou sobre o Decreto-lei n.º 7.526. O próprio Poder Legislativo, aprovando o Projeto de Lei n.º 73, de 1951, que teve como finalidade a alteração do art. 14 do mesmo decreto-lei (“*Diário do Congresso Nacional*”, de 13-9-52, páginas 9.475-80), objeto de posterior veto presidencial, deu a mais positiva demonstração de que êsse diploma não foi revogado, quer pela Carta Magna, quer por outra qualquer lei, tanto assim que cogitou de alterá-lo.

A Lei n.º 1.136, de 1950, por sua vez, não cogitou do limite compulsório de incidência das contribuições — facultou, apenas, aos beneficiários, contribuir até 10 vezes sobre o salário-mínimo de maior valor.

Pelo exposto, deflue-se que o Decreto-lei n.º 7.526 carecia de regulamentação para a sua execução obrigatória, vigorando, até então, a norma legal anterior. E’ como ensina CLOVIS:

“Se para a execução da lei fôr necessário regulamento, somente depois da publicação dêste ela se tornará obrigatória, porque seus dispositivos dependem dêsse complemento. Se apenas uma parte da lei depender do regulamento, somente a essa parte se aplica a regra.” (“*Código Civil Comentado*”, vol. I, pág. 97.)

Se o aludido decreto-lei está em pleno vigor, e, se o Decreto n.º 25.448, de 1-5-954, constitui

mero desdobramento do que nêle estabelece, não criando direito novo além do demonstrado no diploma legal que regulamentou, evidenciado fica que o ato impugnado não invadiu a competência do Poder Legislativo, nem atentou contra a Constituição, tendo o Presidente da República se limitado a usar da atribuição expressa que lhe confere o art. 87, inciso I, da Constituição Federal, que o autoriza, a:

“... expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução.”

Os presidentes de institutos não baixaram atos, apenas, alguns dêles, por seus órgãos especializados, enviaram circulares aos empregadores transmitindo súmulas das novas disposições decretadas. Ora, inexistindo ato executivo dos presidentes, forçoso será concluir que a segurança foi requerida contra o Decreto n.º 35.448. E, como ensina CASTRO NUNES, em magistral lição, não cabe mandados de segurança contra a lei:

“Contra a lei, como fonte direta e imediata da lesão, ou contra sentença ou qualquer procedimento judicial, não cabe mandado de segurança.” (*Mandado de Segurança*, 2.ª ed., pág. 95.)

No mesmo sentido já se manifestou o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em Acórdão de 11-10-938, de que foi relator o Ministro LAUDO DE CAMARGO:

“Não se pleiteia mandado de segurança contra a lei. O que o legitima é ser o ato de autoridade contrário à lei ou fundado em lei inconstitucional.”

E ainda:

“Sem a prova do ato não há como apreciar a arguida ilegalidade ou inconstitucionalidade.” (*in Mandado de Segurança*, n.º 7, do Rio Grande do Sul.)

Já na vigência da atual Constituição, apreciando o Mandado de Segurança n.º 768, em Acórdão de 4 de dezembro de 1946, reafirmou o S.T.F. não caber mandado de segurança contra a lei ou decreto desde que inexistia ato executório. Ora, na presente hipótese não existe nenhum ato executório de aplicação do decreto que aumentou as contribuições, não tendo o Chefe do Executivo, ou outra autoridade, praticado ou obrigado os impetrantes ao pagamento das contribuições nos novos níveis.

São pressupostos básicos para a concessão do *Writ* dentro dos precisos termos da Carta Magna, a ilegalidade ou abuso do poder e a existência de direito líquido e certo. Como ficou demonstrado, tal não ocorreu. O Poder Executivo regulamentou um decreto-lei em pleno vigor. Nesse particular, não houve invasão de poderes.

E’ de se salientar, ainda, que o Decreto n.º 35.448, respeitou, integralmente, o princípio consubstanciado no art. 2.º da Lei de Introdução ao Código Civil (Decreto-lei n.º 4.657, de 4-9-942).