



Centro Universitário de Brasília - CEUB

Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS

Curso de Bacharelado em Direito

LUCÉLIA RODRIGUES FONSECA

**CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA: UMA SANÇÃO QUE VAI DE ENCONTRO
AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS**

Brasília

2023

LUCÉLIA RODRIGUES FONSECA

**CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA: UMA SANÇÃO QUE VAI DE ENCONTRO
AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS do Centro Universitário de Brasília (CEUB).

Orientadora: Professora Doutora Karla Margarida Martins Santos

BRASÍLIA, ABRIL DE 2023.

BANCA AVALIADORA

Professora Orientadora

Professor(a) Avaliador(a)

CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA: UMA SANÇÃO QUE VAI DE ENCONTRO AOS PRECEITOS CONSTITUCIONAIS

Lucélia Rodrigues Fonseca

Resumo: O presente trabalho aborda o antagonismo dos preceitos prescritos na Constituição Federal e a Lei Ordinária nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, pois visa destacar os conceitos refutados pela Carta Magna como o caráter perpétuo, a injustiça e a crueldade, por um lado, e a efetividade e eficácia da mencionada Lei, na prática, no que tange a penalização da sanção da cassação da aposentadoria, prevista no artigo 127, inciso IV. Faz-se necessário refletir a questão que se apresenta no sentido de que haja sim a reparação do dano causado pelo servidor que cometeu ato ilícito, mas, por outro lado, que a sanção aplicada não retire do servidor, por exemplo, seu direito definitivo aos seus proventos. Adota-se a pesquisa qualitativa, quantitativa e o método dedutivo, a partir da análise teórico-comparativa entre ambas fontes do Direito, em observância à aplicabilidade e efetividade da mencionada lei e seus efeitos na vida do servidor público federal.

Palavras-chave: aposentadoria; sanção; Cassação de aposentadoria; injustiça; Devido Processo Legal; servidor público; empregado privado; Regime de Previdência Social.

Abstract: The present work addresses the paradox of the precepts prescribed in the Federal Constitution and Ordinary Law nº 8.112, of December 11, 1990, with the objective of verifying the distancing of concepts refuted by the Magna Carta such as the perpetual character, injustice and cruelty, on the one hand, and the effectiveness and efficacy of the aforementioned Law, in practice, with regard to the penalty of the retirement annulment sanction, provided for in article 127, item IV. It is necessary to think about the question that arises and reflect in the sense that there is indeed compensation for the damage caused by the public servant who committed an unlawful act, but, on the other hand, that the sanction applied does not remove from the public servant, for example, his right to their earnings. Qualitative and quantitative research and the deductive method are adopted, based on the theoretical-comparative analysis between both sources of Law, in compliance with the applicability and effectiveness of the aforementioned law and its effects on the life of federal public servants.

Keyword: retirement; sanction; Annulment of Retirement; injustice; Due Process of Law; public servant; private employee; Social Security Regime.

1 Introdução

Há um conjunto de circunstâncias no cenário profissional que indicam a necessidade de se repensar a dinâmica das relações de trabalho, especialmente na relação entre servidor público e o ente federativo, sobretudo por que muitas vezes as mudanças trazidas na legislação infraconstitucional geram discussões, controvérsias e inconformismos na aplicabilidade da Lei, não apenas pela verificação efetiva da mudança, mas, sobretudo, como essas alterações reverberam no contexto nacional. Falhas de informação acontecem em inúmeros setores e o setor público não é isento de tais variáveis. Mudanças acontecem em ciclos e no caso do setor público, de uma forma mais acentuada, notadamente, a partir da verificação e comparação entre o que prescreve a Constituição Federal e a Lei 8.112/90.

Conforme se evidencia, o método será um instrumento necessário para a construção da pesquisa científica. É possível compreendê-lo como um percurso para se alcançar uma reflexão a partir da análise teórica. O caminho percorrido terá como fundamento o que se evidencia um possível paradoxo entre os preceitos consagrados pela Carta maior, por um lado, e a Lei infraconstitucional, por outro, no que se refere, notadamente, a sanção da cassação da aposentadoria, objeto deste trabalho. Essa análise objetivará a observância da efetividade da referida Lei, visto que se apresenta como um tema controverso que ainda carece de muita discussão.

Diante do problema pode-se pensar, dentre outras questões, que se o servidor preenche todos os requisitos para a aposentação, então não deveria perder seus proventos em razão da cassação da aposentadoria. Ademais, se o servidor, já com a idade avançada, perde seu direito à aposentadoria, possivelmente, não conseguirá retornar ao mercado de trabalho. Além disso, se a administração penaliza o servidor com a cassação da aposentadoria então será justo ela não devolver ao servidor o dinheiro que ele depositou, durante anos, objetivando a aposentadoria? Não seria enriquecimento ilícito da administração a retenção dos valores pela administração, sem a contraprestação da aposentadoria?

Pode-se inferir, ainda, que se o servidor preenche todos os requisitos para a aposentação, não possui vínculo mais com a administração após a aposentadoria, então não deveria perder seus proventos em razão da cassação da aposentadoria. Ademais, se o servidor, já com a idade avançada, perde seu direito à aposentadoria, possivelmente, ele não conseguirá retornar ao mercado de trabalho. Por fim, se o servidor sofrer a sanção da cassação da aposentadoria é certo que o servidor conseguirá migrar para o Regime Geral de Previdência Social? essas são hipóteses que serão analisadas no presente artigo.

São questionamentos que carecem de discussão sob a ótica da legislação material infraconstitucional, mas que merecem um olhar voltado, precipuamente, para os princípios constitucionais. Notadamente, o Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, da Segurança Jurídica, o qual dá estabilidade nas relações jurídicas e impede a desconstituição injustificada de atos ou situações jurídicas, mesmo que tenha ocorrido alguma inconformidade com o texto legal durante sua constituição.

Com o objetivo de contribuir para o esclarecimento desses questionamentos, o artigo vale-se do método dedutivo, com a utilização de pesquisa bibliográfica, qualitativa, quantitativa, a partir da análise teórico-comparativa entre ambas fontes do Direito, em observância à aplicabilidade e efetividade da mencionada lei e seus efeitos na vida do servidor público federal.

Como uma das justificativas para o presente trabalho há que destacar o paradoxo entre o que denega a Constituição, como o caráter perpétuo e cruel, e as normas infraconstitucionais, especialmente, a Lei Ordinária 8.112/90, de 11 de dezembro de 1990, objeto deste trabalho, na esfera federal, e que legitima a cassação da aposentadoria, pois ao cassar a aposentadoria do servidor a qualquer momento, após a aposentação, e tolher do servidor o direito aos proventos, certamente, evidencia-se a efetivação contrária ao que recusa expressamente a Carta Magna, além de ser uma afronta ao Princípio da Dignidade Humana.

Faz-se necessário destacar que antes da promulgação da Constituição Federal, a aposentadoria era compreendida como um “prêmio” ao servidor pelo desempenho de suas atividades na administração pública, ou seja, a concessão da aposentadoria era vinculada ao cargo e ao tempo de serviço público do servidor. Além disso, não existia um sistema previdenciário que obrigasse o servidor a contribuir como um dos pré-requisitos para a aposentadoria nos moldes de hoje.

Após a Emenda Constitucional 20/1998¹, foi instituído o regime de previdência de caráter contributivo para servidores públicos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios o que extinguiu a concessão da aposentadoria gratuita ao servidor, que passou ter natureza contributiva e previdenciária como requisitos indispensáveis à aposentadoria. De maneira que o servidor, a partir da mencionada Emenda, passou a contribuir mensalmente, objetivando a aposentadoria.

Até então o servidor mantinha o vínculo com a Administração, pois não havia legislação que expressamente prescrevesse o rompimento do vínculo do servidor com a

¹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

administração após a aposentadoria: “Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de **caráter contributivo e de filiação obrigatória**, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá nos termos da lei.”(grifo nosso)

Antes da mencionada Emenda, o servidor laborava mas não contribuía para o Estado, ou seja, não havia a obrigatoriedade de pagamentos mensais, descontados dos proventos do servidor, como um dos requisitos para a aposentadoria, pois não existia nenhum sistema previdenciário que exigisse o preenchimento desse requisito. O Estado concedia a aposentadoria para o servidor, que saía da ativa com o salário integral sem ter contribuído para a previdência. Havia a concessão da aposentadoria, cujos pré-requisitos eram apenas a força do trabalho e o tempo dedicado às suas atribuições perante o Estado.

Com o advento da EC 103/2019², art. 37, § 14, o qual prescreve o rompimento do vínculo do servidor com a Administração após a aposentadoria, ou seja, o servidor inativo/aposentado deixou de ter vínculo com a Administração por expressa previsão na legislação. Assim, não seria possível se aplicar, por exemplo, a pena de cassação de aposentadoria, visto que, foge da alçada do Estado, a partir da inserção do mencionado artigo na Constituição Federal, intervir contrariamente ao que está estabelecido na própria legislação.

Art. 37, § 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive no Regime Geral de Previdência Social acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição

2 Cassação de aposentadoria do servidor público e sua previsão infraconstitucional em contraposição aos preceitos constitucionais

A sanção da Cassação de aposentadoria é o findar do direito adquirido, uma vez que há a interrupção do pagamento de valores mensais ao servidor público em razão da aposentadoria. Está previsto no art. 134, da Lei 8.112/90, que: “Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão”. A cassação acontece quando o servidor que houver praticado, na atividade, falta punível com demissão, ou seja, se o servidor está na ativa e comete uma infração, prevista no art. 132 da mencionada Lei, por exemplo, corrupção, lesão aos cofres públicos, crime contra a administração Pública, aplicação irregular do dinheiro público, desídia, acumulação de

² BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

cargos empregos ou funções públicas ele será demitido. No entanto, se ele está aposentado e a Administração descobre a conduta inadequada do servidor, após a aposentação, prevista no mencionado artigo, nesse caso, não será demitido, mas sim, terá sua aposentadoria cassada.

3 Prazo prescricional como um mecanismo de estabilização de garantias no Estado de Direito a fim de alcançar a segurança jurídica

Uma das discussões que também envolvem o tema abordado diz respeito ao prazo prescricional, que é a perda da pretensão punitiva do Estado de punir, para apuração da falta grave cometida pelo servidor quando da ativa, que se inicia “quando da ciência do fato pela autoridade competente para a instauração do processo disciplinar”.

Segundo jurisprudência do STJ (AgInt no MS 23565, julgado em 2018)³, assim como prescreve ainda a Lei 8.112/1990 em seu art. 142, § 1º “O prazo de prescrição começa a correr a partir da data em que o fato se tornou conhecido.”

Assim, a título de exemplo, um ex-servidor, já aposentado, que perdeu um prazo processual no início da carreira, cuja denúncia chegou à autoridade competente 20 anos após sua aposentadoria, pode ter o benefício cassado porque o relatório final da comissão processante, que apurou a conduta, por meio do Processo Administrativo Disciplinar, concluiu se tratar de desídia. E conforme previsão legal, essa infração é punível na atividade com demissão, conforme prevê o art. 117, 132 e 134 da Lei 8.112/90⁴:

Art. 117 - Ao servidor é proibido:

XV - proceder de forma desidiosa

Art. 132 - A demissão será aplicada nos seguintes casos:

XIII - transgressão dos incisos IX a XVI do art. 117.

Art. 134 - Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado na atividade, falta punível com demissão.

Essa demissão se converterá em cassação de aposentadoria se a administração descobre a qualquer tempo, após a aposentação do servidor, observado o Devido Processo Legal, a desídia cometida por ele enquanto esteve na ativa no serviço público. Há claramente uma afronta à segurança jurídica.

³ Superior Tribunal de Justiça. 1ª Seção. **AgInt no MS 23565/DF**. Administrativo e processual civil. Agravo interno em mandado de segurança. Servidor público federal. Agente administrativo do quadro de pessoal do ex-território do Amapá. Demissão. Art. 117, ix, c/c art. 132, xiii, da lei 8.112/90 [...]. Relatora: Ministra Assusete Magalhães. Brasília, 30 abr. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/713190025>. Acesso em: 21 mar. 2023.

⁴BRASIL. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990**. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 21 out. 2022.

Isso significa que, a qualquer tempo, após a aposentadoria, independentemente, se passaram dois, dez ou vinte anos, se a Administração descobrir ilícito passível de aplicação de sanção da cassação da aposentadoria, o servidor poderá “perder” sua aposentadoria e, conseqüentemente, seus proventos, o que, certamente, também afetará sua família, pois seus proventos recebidos, advindos da aposentadoria, têm caráter alimentar, o que não é apenas ilegal, mas degradante, desproporcional, cruel, desumano e perpétuo.

Vicente de Paula Santos especialista em Regime Próprio de Previdência do Servidor Público, afirma:

A perda do cargo público por infração administrativa não guarda nexo de causalidade com a cassação de aposentadoria, constituindo-se como dupla sanção, de caráter por vezes perpétuo, com efeitos que podem se estender à família do servidor, privando seus dependentes, sequer coautores ou participantes do ilícito administrativo cometido no exercício do cargo. Defende o especialista que **“A duplicidade de pena e a cassação é não só ilegal, mas também degradante, cruel e absolutamente incompatível com o Novo Estado Social e Democrático de Direito inaugurado com a Constituição de 1988.”**⁵ (grifo nosso)

Se o servidor se aposentou há 20 (vinte) anos, por exemplo, e se caso a Administração descubra algum ilícito cometido por ele enquanto estava na ativa, ela poderá, citá-lo para responder Processo Administrativo Disciplinar, independentemente, do lapso temporal entre a ocorrência do fato e o descobrimento dele pela Administração.

Interessante destacar que se o servidor está aposentado é notório que ele já estará com a idade avançada o que prejudicará sobremaneira a sua ampla defesa, bem como o contraditório em razão, principalmente, do lapso temporal entre o fato supostamente ilícito cometido pelo servidor, na ativa, e o momento do processo administrativo. Além disso, há uma afronta à segurança jurídica.

A Constituição Federal, artigo 5º, inciso XLVII, prescreve: “não haverá penas: de caráter perpétuo e cruéis”, mas quando a administração pública começa a contar o período prescricional a partir do momento em que descobre o suposto ilícito praticado pelo servidor no passado, sem delimitar um período de tempo para o início do prazo prescricional a partir do fato, se evidencia o caráter perpétuo, pois não importa para a administração hoje se o ilícito ocorreu há 10, 20 ou 30 anos, o período prescricional somente começa ser contado a partir do descobrimento do ilícito pela administração.

Vale destacar que questões envolvendo o prazo prescricional também é tema em discussão entre os Tribunais, conforme se evidencia no julgado abaixo:

⁵ SANTOS, 2018, *apud* COMIN, Alexandre. **Cassação da aposentadoria do servidor e novo benefício no RGPS.** [2019]. Artigo (Especialização em Jurisdição Federal) - Associação dos Juizes Federais do Estado de Santa Catarina, Florianópolis, 2019, p. 4, Disponível em: <https://ajufesc.org.br/wp-content/uploads/2020/03/Alexandre-Comin.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2023.

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. **TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.** INEQUÍVOCO CONHECIMENTO DOS FATOS PELA ADMINISTRAÇÃO, MAS NÃO PELA AUTORIDADE COMPETENTE PARA APURAR A INFRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NO CPB, POR INEXISTÊNCIA DE AÇÃO PENAL E CONDENAÇÃO EM DESFAVOR DO IMPETRANTE. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUENAL PREVISTO NA LEGISLAÇÃO ADMINISTRATIVA (ART. 142 DA LEI 8.112/90). INSTAURAÇÃO DE PAD. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. REINÍCIO APÓS 140 DIAS. TRANSCURSO DE MAIS DE 5 ANOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ORDEM CONCEDIDA, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL. VOTOS COM FUNDAMENTAÇÃO DIVERGENTE, MAS ACORDES NA CONCLUSÃO.

1. **O excepcional poder-dever de a Administração aplicar sanção punitiva a seus Funcionários não se desenvolve ou efetiva de modo absoluto, de sorte que encontra limite temporal no princípio da segurança jurídica, de hierarquia constitucional, uma vez que os subordinados não podem ficar indefinidamente sujeitos à instabilidade originada da potestade disciplinar do Estado, além de que o acentuado lapso temporal transcorrido entre o cometimento da infração e a aplicação da respectiva sanção esvazia a razão de ser da responsabilização do Servidor supostamente transgressor.**⁶ (grifo nosso)

Conforme se observa, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a Administração precisa obedecer ao princípio da segurança jurídica e que há que atentar para o lapso temporal entre o suposto ilícito cometido pelo servidor e a responsabilização dele pela Administração, uma vez que, se a qualquer momento, a Administração pode chamar o servidor para responder um Processo Administrativo Disciplinar estará tolhendo dele a efetividade ao seu direito adquirido, visto que ele preencheu os requisitos para a aposentação.

É imperioso reforçar que ao descobrir o suposto ilícito passível de demissão o prazo prescricional iniciará, caso seja a sanção passível de cassação de aposentadoria, a partir do conhecimento da autoridade e findará 5 (cinco) anos após, conforme prevê o art. 142, da Lei 8112/90 “A ação disciplinar prescreverá: I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão”;

⁶ BRASIL. Superior Tribunal Justiça. **MS 14.446.** (3 seção).. O art. 142, I da Lei 8.112/90 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União) funda-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público, instituindo o princípio da inevitável prescritebilidade das sanções disciplinares, prevendo o prazo de 5anos para o Poder Público exercer o jus puniendi na seara administrativa, quanto à sanção de demissão. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional da Ação Disciplinar é a data em que o fato se tornou conhecido da Administração, mas não necessariamente por aquela autoridade específica competente para a instauração do Processo Administrativo Disciplinar (art. 142, § 1o.da Lei 8.112/90). Precedentes. Qualquer autoridade administrativa que tiver ciência da ocorrência de infração no Serviço Público tem o dever de proceder à apuração do ilícito ou comunicar imediatamente à autoridade competente para promovê-la, sob pena de incidir no delito de condescendência criminosa (art. 143 da Lei 8.112/90); considera-se autoridade, para os efeitos dessa orientação, somente quem estiver investido de poder decisório na estrutura administrativa, ou seja, o integrante da hierarquia superior da Administração Pública. Ressalvado ponto de vista do relator quanto a essa última exigência. Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília 15 de fevereiro de 2011. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br>. Acesso em: 10 out. 2022.

Há incoerências na legislação quando se compara o que a Constituição prescreve com a Legislação infraconstitucional, especialmente a Lei Ordinária 8.112/90, acerca da sanção da Cassação de aposentadoria, pois esta punição, conforme demonstrado, se reveste de caráter perpétuo, quando a administração, em qualquer momento, após aposentadoria do servidor, sem estabelecer um lapso temporal para responsabilizá-lo, instaura processo administrativo disciplinar deixando-o à mercê do Estado.

Por outro lado, independentemente, se o ex-servidor preencheu todos os requisitos para a aposentação, inclusive contribuído mensalmente e rompido o vínculo com a administração, conforme prevê a própria legislação, ele sofrerá a sanção da cassação, se comprovado o ilícito enquanto esteve na ativa, ainda que tenha transcorrido vários anos do fato.

Não há, ainda, o respeito ao direito adquirido, que também está previsto na Constituição, art. 5º, inciso XXXVI - “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, apesar de ele ter cumprido o tempo de serviço e contribuição para a aposentação. Assim, caso o servidor, após o devido processo legal, sofra a cassação da aposentadoria, a Administração torna sem efeito o ato que concedeu a aposentadoria apesar de ela ter sido alcançada porque o servidor preencheu todos os pré-requisitos estabelecidos pela própria legislação, ou seja, a partir da sanção, o servidor cessa o vínculo previdenciário com a administração, bem como com o exercício do cargo de natureza estatutária.

Vale ressaltar, que a pena passaria da pessoa do servidor, uma vez que também atingiria seus dependentes, como cônjuge, filhos etc, que deixariam de contar com o próprio sustento advindo dos proventos do ex-servidor, pois o recebimento da aposentadoria tem, sem dúvida, natureza alimentar. Assim, seus familiares são atingidos de maneira que configura uma afronta também aos princípios da culpabilidade e da individualização da pena, também prevista na Constituição⁷, pois a sanção atinge pessoas que sequer participaram do ilícito administrativo como autores ou coautores, bem como tiveram chance de defesa no processo administrativo impetrado em desfavor do ex-servidor, *in verbis*:

Art. 5º - XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido.

⁷ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

Embora haja a contribuição previdenciária do servidor durante seu exercício, se por meio do devido processo legal, que seria o Procedimento Administrativo Disciplinar, ou por meio de ação judicial, ele for penalizado com a sanção da cassação da aposentadoria, o servidor deixará de receber seus proventos, e de forma ricochete seus dependentes estarão desprovidos de pensão, passando por necessidades básicas como alimentar-se e assistência digna à manutenção da saúde.

Os impactos dessa sanção na vida do ex-servidor, em razão da sanção da cassação da aposentadoria, torna essa sanção cruel, bem como uma afronta, ainda, ao princípio da dignidade humana, previsto na Constituição, pois, em momento de senilidade, bem como pela impossibilidade, em alguns casos em razão da idade, aposentadoria por invalidez, por problemas de saúde, o ex-servidor não consegue retornar ao mercado de trabalho, não consegue voltar à ativa. Apesar de ter contribuído para a sua aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência Social e preenchido todos os requisitos para a aposentadoria, a administração retira do servidor o direito a uma assistência digna de subsistência na velhice, bem como de seus dependentes.

4 Da dupla punição ao servidor quando é penalizado com a sanção da Cassação da aposentadoria

Desde a promulgação da Constituição 1988 até hoje, a administração pública sofreu várias mudanças, principalmente, sob o enfoque das alterações nos regimes da previdência. Antes da Constituição, a aposentadoria era um direito em razão do cargo, cujo financiamento era integralmente feito pelo Estado, sem a participação do servidor. Em 1998, por meio da EC 20⁸, art 40, foi instituído o Regime previdenciário do servidor, que passou ter caráter contributivo:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é **assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário**, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo. (grifo nosso)

⁸ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

Portanto, os servidores deixaram de ser premiados com a aposentadoria, como acontecia antes da referida Emenda, e passaram a contribuir, mensalmente, durante sua vida profissional, trabalhando para o Estado e contribuindo objetivando preencher um dos requisitos prescritos na lei para alcançar a aposentadoria. Desta feita, sendo contributivo o servidor “adquire” o seu direito à aposentadoria.

Com a supracitada Emenda Constitucional a aposentadoria do servidor público se revestiu de caráter previdenciário, qual seja, o recolhimento de contribuições para a aposentação, visto que a aposentadoria deixou de ser um prêmio concedido ao servidor e passou a ter um caráter de benefício previdenciário. De maneira que a gratuidade que existia entre servidor e Estado cedeu lugar ao regime contributivo, o que seria motivo suficiente para impedir que o Estado se insurgisse contra o servidor após a sua aposentadoria, com o objetivo de responsabilização de falta cometida quando da ativa, pois é o servidor quem contribuiu para sua aposentadoria mensalmente, enquanto esteve na ativa, e o Estado não deveria confiscar suas contribuições objetivando a aposentadoria, após a Cassação da aposentadoria.

Em que pese não existir previsão legislativa para que a Administração ressarça o servidor após cassar a aposentadoria, apesar de ele ter contribuído, enquanto na ativa, mensalmente com valores descontados, em folha, pagos à administração pública/previdência, durante anos, é notório observar, sobretudo, que há outra lacuna na legislação, visto que se o servidor contribuiu para sua aposentadoria então não poderia sofrer uma dupla punição, quais sejam, ter sua aposentadoria cassada, bem como não ser ressarcido os valores depositados para o alcance da aposentadoria.

Quando a administração cassa a aposentadoria do servidor e não devolve a ele as contribuições ou a diferença dos valores pagos, neste último caso, se ele conseguir migrar para o Regime Geral de Previdência Privada, sem dúvida, segundo Débora Vasti da Silva Bonfim Denys, acontece enriquecimento ilícito da União.

Na atualidade, todavia, tratando-se de uma contraprestação estatal decorrente da exclusiva contribuição do próprio servidor público, **configura-se a referida penalidade em enriquecimento ilícito da União - um verdadeiro confisco -, em incontestável afronta aos nortes principiológicos presentes na Constituição Federal de 1988.” (grifo nosso)**

A administração ao não devolver ao servidor as contribuições previdenciárias recolhidas estará se apropriando ilicitamente das contribuições depositadas pelo servidor durante o período em que ele esteve na ativa.⁹

⁹ DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022.p. 49.

Observa-se uma penalização desproporcional ao servidor público, o que caracterizaria, inclusive, *bis in idem*, bem como uma ofensa aos princípios constitucionais, pois além de perder seus proventos mensais, perde-se também, definitivamente, o vínculo com a administração e, ademais, não é ressarcido das contribuições realizadas, enquanto na ativa, objetivando sua aposentadoria, o que, sem sombra de dúvidas, conduz a necessidade de que o tema seja visitado, pelo judiciário ou pelo Legislativo, à luz de critérios legais, notadamente constitucionais.

5 Dois pesos e duas medidas entre os Regimes de Previdência Social

É notório que artigo 40, parágrafos 12 e 14, da Constituição Federal manda aplicar ao Regime Próprio, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social-RGPS,

Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial.

§ 12. Além do disposto neste artigo, **serão observados, em regime próprio de previdência social, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o Regime Geral de Previdência Social.**

§ 14. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, por lei de iniciativa do respectivo Poder Executivo, regime de previdência complementar para servidores públicos ocupantes de cargo efetivo, **observado o limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social para o valor das aposentadorias e das pensões em regime próprio de previdência social**, ressalvado o disposto no § 16.¹⁰ (grifo nosso)

Observa-se que há intenção do legislador de aproximar o regime de aposentadoria do servidor público ao do empregado do setor privado. Ademais, não é uma opção aderir ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), mas uma obrigação, visto que o caráter é contributivo, ou seja, o servidor “contribui/paga”, para exercer o seu direito à aposentadoria, durante todo tempo em que estava na ativa, com contribuições mensais descontadas, mensalmente, em seu contracheque.

Assim, se o servidor contribui objetivando a aposentadoria não deveria ter sua aposentadoria cassada, pois preencheu todos os requisitos, os quais foram chancelados e examinados, sob o manto da lei, pelo Tribunal de Contas da União. Então não seria admissível ao inativo ser privado de sua aposentadoria em razão da cassação, o que é uma afronta ao que

¹⁰ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

fundamenta o art. 141, § 3º da Constituição da República: “**a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**”(grifo nosso).

Com o alcance da aposentadoria o servidor desvincula-se do direito ao exercício do cargo. Assim sendo, ele corta o vínculo com a administração, ou seja, com o cargo que ele exercia na ativa, conforme prescreve Maria Sylvia Zanella Di Pietro:

O art. 40, parágrafo 12, **a Constituição manda aplicar ao Regime Próprio, no que couber, os “requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social”, denotando declarada intenção do governo de aproximar o regime de aposentadoria do servidor público e o do empregado do setor privado. Sendo de caráter contributivo, o servidor “compra” o seu direito à aposentadoria, ou seja, paga por ela, aproximando-se com o contrato de seguro. Se o servidor paga a contribuição que o garante diante da ocorrência de riscos futuros, o correspondente direito ao benefício previdenciário não pode ser frustrado pela demissão. O governo, ao equiparar o regime previdenciário do servidor público e o do trabalhador privado, trouxe todas as consequências: o direito à aposentadoria, como benefício previdenciário de natureza contributiva, desvincula-se do direito ao exercício do cargo, desde que o servidor tenha completado os requisitos constitucionais para obtenção do benefício.** ¹¹ (grifo nosso)

É imperioso destacar que um trabalhador privado, que contribui com o Regime Geral de Previdência Social, mesmo demitido por justa causa, jamais perderá suas contribuições depositadas, mês a mês, enquanto na ativa. Assim, não justifica a administração penalizar o servidor público tolhendo dele o direito adquirido, uma vez que ele contribuiu regularmente para a previdência social que, inclusive, tem caráter obrigatório, enquanto na ativa e, além disso, preencheu todos os pré-requisitos constitucionais para a aposentação.

Se o legislador que reformou a Constituição Federal optou pela imposição do regime contributivo à previdência social ao servidor público e o colocou em situação semelhante ao trabalhador atrelado ao Regime Geral Previdência Social (RGPS), não há fundamento para que sejam desiguais, onerando-se o servidor público inativo com a cassação da aposentadoria quando isso jamais irá ocorrer com o empregado que contribuiu para o sistema do Regime Geral Previdência Social, pelo simples fato de o empregado ao ser demitido por justa causa, ou seja, ainda que o empregado cometa falta grave punível com demissão, ele jamais perderá suas contribuições previdenciárias e, conseqüentemente, também não perderá sua aposentadoria se preencher todos os requisitos prescritos na Lei. Ademais estará também desvinculado do cargo ora exercido na empresa privada.

¹¹DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Cassação de aposentadoria é incompatível com o regime previdenciário dos servidores. **Revista Consultor Jurídico**, publicado em 16/4/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-abr-16/interesse-publico-cassacao-aposentadoria-incompativel-regime-previdenciario-servidores?> . Acesso em: 22 fev. 2023.

6 Do Regime Próprio para o Regime Geral de Previdência Social

Vale destacar que a previsão de custeio para a aposentadoria pelo servidor surgiu apenas em 1993, cinco anos após a Constituição de 1988, com a contribuição previdenciária no Regime Próprio, instituída pela Lei nº 8.688, de 21 de julho daquele ano, que previa as alíquotas de contribuição para o Plano de Seguridade do Servidor Público Civil dos Poderes da União, das autarquias e das fundações públicas o percentual entre 9 a 12% sobre a remuneração do servidor.

É importante ressaltar ainda que, a Emenda Constitucional nº 20/1998 prevê, ainda, a possibilidade de intersecção entre os Regimes Próprio e o Geral de Previdência Social, ou seja, caso o servidor sofra a cassação restará ainda a possibilidade de pleitear junto ao Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) sua aposentadoria. No entanto, esse processo de migração entre Regimes, que é bastante burocrático, pode ser demorado, e, certamente, impedirá ou dificultará que o servidor consiga manter sua subsistência por um tempo:

Art. 209, § 9º - Para efeito de aposentadoria a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada rural e urbana, hipótese em que **os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei** (EC 20/1998) (grifo nosso)

Frise-se que a supracitada Emenda Constitucional introduziu novos requisitos para a aposentação, como o regime contributivo, a exigência de contribuição para contagem do tempo objetivando a aposentadoria e a necessidade de equilíbrio financeiro do Regime Próprio. Desta maneira, alterou-se o conceito de tempo de serviço para tempo de contribuição e a aposentadoria passou a ser um direito que o servidor adquire por ter realizado contribuições enquanto esteve na ativa.

Assim, é notório que o Regime próprio de previdência social é de filiação obrigatória, conforme prescreve a Emenda Constitucional nº 41/2003, art. 40¹²:

Art. 40. Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, é assegurado regime de previdência de caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente público, dos servidores ativos e inativos e dos pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

Desta maneira, o servidor ao ingressar no serviço público passa a contribuir mensalmente para a previdência social, o que não acontecia anteriormente, pois ele recebia

¹² BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

“uma premiação” quando se aposentava, uma vez que não havia sistema previdenciário para o servidor público.

Vale acrescentar que, a partir da Emenda Constitucional nº 41/2003, o servidor deixou de fazer jus à integralidade, que é o recebimento de proventos igual à totalidade da remuneração dele no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria, bem como à paridade, ou seja, concessão ao servidor aposentado dos aumentos e reajustes atribuídos aos servidores ativos aos proventos e pensões. Assim, o servidor que ingressou no serviço público após 19 de dezembro de 2003, não faz jus nem à integralidade e nem à paridade de vencimentos.

Posteriormente, a partir da EC 103, de 12 de novembro de 2019, todos os servidores públicos foram submetidos ao teto do Regime Geral Previdência Social, ou seja, à remuneração estabelecida para o empregado privado aposentado é o mesmo estabelecido para os servidores públicos. Hoje, por exemplo, o teto do RGPS, aposentados pelo INSS, é de R \$7.507,49. Assim, para novos concursados, independentemente, de sua remuneração enquanto na ativa, a partir dessa data, ao se aposentarem terão direito a esse teto definido pela legislação:

Os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o § 2º do art. 201 ou **superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social**, observado o disposto nos §§ 14 a 16. (grifo nosso)

E, com a reforma previdenciária da Emenda Constitucional 103/2019, delinea-se um novo quadro: **os servidores públicos irão se aposentar pelo teto do INSS. Em um futuro próximo, a cassação de aposentadoria perderá sua eficácia, dada a possibilidade de o servidor utilizar esse tempo de contribuição para receber o valor do benefício pelo teto do INSS, como ocorre atualmente. O servidor que ingressou no serviço público após 2003, não faz jus nem à integralidade e nem à paridade de vencimentos.**¹³ (grifo nosso)

Por outro lado, o servidor poderá, conforme estabelecido na legislação, complementar esse valor com o recolhimento ao Regime de Previdência Complementar, se assim desejar, ou seja, faculta ao servidor fazer uma reserva e complementar sua aposentadoria, bem como de seus dependentes.

Ademais, é imperioso reforçar que, com a mencionada Emenda o servidor, a partir de 2019, após a aposentadoria não terá mais vínculo com a Administração. Assim, segundo Débora Basti da Silva do Bomfim Denys :

A redação do texto inserido pela EC 103 no § 14 do art. 37 da CF/1988 é clara ao afirmar que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência social-RGPS, acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido

¹³ DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022.p. 192.

tempo de contribuição... por expressa disposição do novo **§ 14, o servidor inativo não mais possui vínculo com a Administração**. Assim, sem o vínculo não há como se aplicar a pena de cassação de aposentadoria, equivalente à demissão, como se ele estivesse na atividade. O vínculo jurídico consiste no elo que decorre de uma relação com parâmetros legais fixados na lei e que estabelece os direitos e os deveres das partes envolvidas, ou seja, o vínculo jurídico mantém o inativo ligado à Administração, que detinha a obrigação previdenciária. Não havendo mais o vínculo jurídico, o poder correicional perderá a eficácia, em face do rompimento da relação obrigacional que prevaleceu até a EC. 103/2019.¹⁴ (grifo nosso)

§ 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social, **acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição**.¹⁵ (grifo nosso)

O texto do § 14 é claro ao afirmar que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente do cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição, ou seja, o servidor público, ao aposentar, perderá o vínculo com a Administração. Então, é fato, pois está expresso na legislação, que não há mais justificativa para se penalizar o servidor que não tem mais o vínculo com a administração, após a aposentadoria, com a sanção da Cassação da aposentadoria. Sendo certo que se não há mais vínculo do servidor com a administração, então esta não poderia mais chamar o servidor a responder processo Administrativo Disciplinar a partir do ano de 2019 e, por óbvio, cassar a aposentadoria dele.

Vale ressaltar outra discussão que também diz respeito à Cassação de aposentadoria, que é a diferença de alíquotas, à previdência, paga pelo servidor e o empregado privado. Observa-se que o percentual das alíquotas descontado do servidor público e do empregado da iniciativa privada para fins de previdência social é diferenciado, conforme prescreve a legislação vigente. É notório que o servidor público federal recolhe a mais, conforme prescreve a Lei 10.887, de 18/06/2004, art. 4º,

A contribuição social do servidor público ativo e qualquer dos Poderes da União, incluídas suas autarquias e fundações, para a manutenção do respectivo regime próprio de previdência social, será de 11%. EC 109/2019: Portaria 2.963, de 03.02.2020: Art. 1º conforme § 3º do art. 11 da Emenda Constitucional 103, de 12 de novembro de 2019, os valores previstos nos incisos II e VIII do § 1º do mesmo artigo, ficam reajustados em 4,48%, índice aplicado aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.
§ 1º Em razão do reajuste previsto no caput, a alíquota de 14% estabelecido no caput do art. 11 da Emenda Constitucional 103, de 2019, que entrará em vigor

¹⁴ DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022.p. 194-195.

¹⁵ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

em 1º de março de 2020, será reduzida ou majorada, considerando o valor da base de contribuição ou do benefício recebido, de acordo com os seguintes parâmetros: 7,5% a 22%.

Autoriza adoção de alíquotas progressivas tanto no RPPS (art. 149, §1o, da CF) quanto no RGPS (art. 195, inciso II, da CF) para as contribuições do servidor e segurado, restando estabelecidas as seguintes alíquotas sobre as faixas de valores (ApL): 7,5% até 1 SM; 9% acima de 1 SM até R\$ 2 mil; 12% acima de R \$ 2 mil até R\$ 3 mil; 14% acima de R\$ 3 mil até R\$ 5.839,45 (teto do RGPS); 14,5% acima de R\$5.839,45 até R\$ 10 mil; 16,5% acima de R\$ 10 mil até R\$ 20 mil; 19% acima de R\$ 20 mil até R\$ 39 mil; e 22% acima de R\$39 mil (arts. 11 e 28 da EC 103).

Lei 8.212, de 24 de julho de 1991: “Art. 20. A contribuição do empregado, inclusive o doméstico, e a do trabalhador avulso é calculada mediante a aplicação da correspondente alíquota sobre o seu salário-de-contribuição mensal, de forma não cumulativa, observado o disposto no art. 28, de acordo com a seguinte tabela: 8% a 11%. Após a EC 103/2019: 7,5% a 14%. (grifo nosso)

Tabela 1 - Tabela de desconto INSS - folha de pagamento, empregado, empregado doméstico e trabalhador avulso

SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (R\$)	ALÍQUOTA INSS
até 1.302,00	7,5%
de 1.302,01 até 2.571,29	9%
de 2.571,30 até 3.856,94	12%
de 3.856,95 até 7.507,49	14%

Fonte: https://www.guiatrabalhista.com.br/guia/tabela_inss_empregados.htm

Seria efetiva a equiparação entre os Regimes de Previdência se não fosse desvantajosa para o servidor público, pois, conforme observado, a depender de seu salário, ele contribui com um percentual maior que o previsto para o empregado privado. Portanto, é notório que ao tentar fazer a equiparação entre os dois regimes previdenciários o servidor ficará em desvantagem devido a diferença paga à previdência, pois seu percentual de contribuição é maior se comparado com o empregado privado. Caso sofra a sanção da cassação da aposentadoria, a Administração não devolverá a diferença paga por ele ao Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), pois não há previsão legislativa para este fim.

É imperioso destacar que, com a cassação da aposentadoria, as pessoas idosas que foram apenadas, em muitos casos, não terão condições físico-financeiras para adotar providências burocráticas a fim de pleitear a aposentadoria junto ao INSS. Visto que, o processo para migrar do Regime Próprio para o Regime Geral de Previdência Social junto ao INSS pode demorar e o aposentado, cuja aposentadoria foi cassada, sofre as consequências por não ter renda nenhuma, inclusive para fazer frente às despesas de uma pessoa senil, que

incluem medicamentos de uso contínuo e tratamentos médicos na maioria das vezes. Há que existir um limitador temporal, pois a Administração não poderia, eternamente ou enquanto o funcionário público vivesse, apurar e aplicar a pena de cassação de aposentadoria,

Observa-se que a jurisprudência do STF ainda não corrigiu a distorção da própria existência dessa penalidade dentro do ordenamento jurídico, como visto atualmente, tem-se duas categorias de servidores que podem e não podem sofrer a mencionada sanção: os que se aposentarem antes e depois da EC 103/2019. Para os primeiros, aposentados com vínculo, perdura a pena de cassação de aposentadoria. Para os que se aposentarem depois, não, ou não deveria em razão da perda do vínculo com a administração.

O que se evidencia é a necessidade da manifestação do STF sobre a matéria sob o enfoque da constitucionalização do direito, o qual não se esgota no permissivo regulamentado atualmente pelo legislador ordinário, mas implica no reconhecimento de que toda a legislação infraconstitucional tem de ser interpretada e aplicada à luz da Constituição.

7 Do posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre a cassação da aposentadoria

O que se observa é que há muita discussão favorável e contra na jurisprudência acerca da Cassação da aposentadoria, o que gera, além de todo o exposto, uma insegurança jurídica e institucional quando os tribunais tratam do tema sanção da cassação da aposentadoria.

RMS 24.557/DF Relator Ministro Carlos Velloso, Segunda Turma do STF, julgado em 02/09/2003. **A interessada alegou violação aos princípios da legalidade, da ampla defesa e do contraditório e a inconstitucionalidade do art. 134, da Lei 8.112/1990, por afrontar o art. 5º, inciso XXXVI, da CF, na medida em que ao se implementar a aposentadoria, esta passaria à condição de direito adquirido.** Argumentou, ainda, que a pena aplicada afrontaria ao princípio da proporcionalidade, uma vez que a comissão processante, apesar de concluir que a recorrente procedera de forma desidiosa, reconheceu expressamente a inexistência de atos fraudulentos e de prejuízo ao erário, de ilibada vida pregressa e que a ex-servidora sempre fora leal à instituição.

O STF, em sua decisão, afastou as alegações de violação aos princípios da legalidade, ampla defesa e contraditório, pela comprovação de que processo disciplinar desenvolveu-se regularmente em todas as suas fases. Ademais, não haveria também que se falar em violação ao princípio da proporcionalidade e individualização da pena uma vez que, mesmo consideradas as circunstâncias atenuantes, bem como os antecedentes funcionais, a autoridade julgadora reconheceu a ocorrência da desídia, tendo em vista o grande número de irregularidades.

RE 1.168.516 AgR/SC. Segunda Turma, STF, Rel. Ministro Celso de Mello, divulgado em 10.12.2018. Trata de decisão em agravo interno que negou provimento ao recurso extraordinário deduzido pelo Estado de Santa Catarina contra acórdão do Tribunal de Justiça daquele Estado. **O acórdão anulou a pena de cassação de aposentadoria a policial militar da reserva remunerada, apenado com a exclusão da corporação e que, por estar na reserva, teve sua aposentadoria cassada, ao fundamento de que o dispositivo constante na lei estadual era inconstitucional, incompatível com o sistema constitucional**

previdenciário contributivo e que deveria ser observado o princípio da dignidade da pessoa humana, do direito adquirido, da segurança jurídica e da proibição de penas perpétuas. O voto do Relator, Ministro Celso de Mello, limitou-se a consignar que a controvérsia já fora dirimida por ambas as turmas do STF e que a orientação jurisprudencial da Suprema Corte, firmada na análise da matéria em referência, tem sido observada em sucessivas decisões proferidas.

A decisão exarada no ARE 927.396 resume-se ao seguinte postulado: A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de ser constitucional a pena de cassação de aposentadoria.

R \$1.044.681. Agravo Regimental, Relator Min. Dias Toffoli, segunda turma do STF. Julgamento 06.03.2018. A decisão monocrática proferida pelo Ministro Dias Toffoli concedeu parcialmente a tutela de urgência, para determinar o restabelecimento do pagamento dos proventos do peticionante, enquanto pendente de apreciação pelo colegiado da Corte Constitucional o recurso de agravo por ele interposto. **Além de conceder a tutela, o relator afirmou que, no que respeita à probabilidade do direito, embora a estrita jurisprudência da Corte Constitucional fosse no sentido da constitucionalidade da penalidade de cassação de aposentadoria, entendeu que era notória a celeuma, em âmbito doutrinário e jurisprudencial, acerca do alcance dos efeitos advindos da aplicação dessa pena, inclusive sob o aspecto previdenciário, matéria ainda não examinada em profundidade pelo Supremo Tribunal federal. No julgamento do agravo regimental, entretanto, a turma cedeu aos precedentes da Corte no sentido da possibilidade de cassação de aposentadoria, em que pese o caráter contributivo do benefício previdenciário.**

RMS 35.711/DF, Rel Ministro Gilmar Mendes, decisão monocrática em 04/06/2018. A decisão sublinhou no tocante à alegada inconstitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria, que a jurisprudência da Corte cristalizou-se no sentido da constitucionalidade da sanção, inobstante o caráter contributivo que passou a revestir o benefício previdenciário a partir das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. **Nas razões do recurso ordinário, sustentou-se a inconstitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria, tendo em vista a natureza contributiva do benefício previdenciário e o direito adquirido à aposentação, efetivada por ato jurídico perfeito e acabado.** (p. 77)

O recorrente argumentou que “adquirido o direito à aposentadoria, a mesma é imutável e não poderá ser cassada do universo jurídico do servidor público por ocasião de supostas infrações disciplinares, sob pena de configurar enriquecimento sem causa do Poder Público e ofender o princípio da confiança legítima”.

Agrg no RMS 35.711. Relator Ministro Gilmar Mendes. Segunda Turma do STF. Manteve-se alinhada aos precedentes, pela constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria.

RMS 34.499. Rel. Ministro Roberto Barroso, decisão monocrática, 24/05/2017. Tratou a pena de cassação de aposentadoria aplicada a ex-auditor da Receita Federal do Brasil, em razão da prática de improbidade administrativa, prevista no art. 132, IV, da Lei 8.112/90. A decisão considerou que, não obstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário, era pacífica a jurisprudência do STF no sentido da constitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria prevista no art. 127, IV, c/c 134 da Lei 8.112/90. Neste recurso destacou o recorrente que, no caso concreto, a aposentadoria se deu por invalidez, de modo que não teria condições de reestruturar sua vida, já que a capacidade laborativa se encontra comprometida. Sustentou que teria o direito de resgate das contribuições previdenciárias efetuadas ao longo de sua atividade funcional.”

Suspensão da Tutela Antecipada 729. Rel. Ministro Ricardo Lewandowski. Presidente Relator. Tribunal Pleno. Julg. 28.05.2015. A decisão se firmou no sentido de que é constitucional a cassação da aposentadoria pela prática de falta disciplinar punível com demissão, inobservante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. **O recorrente sustentou que a cassação de aposentadoria representaria ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana, contrariando, ainda, as previsões constitucionais de que nenhuma pena passaria da pessoa do condenado e que não haveria pena de caráter perpétuo. E que haveria enorme urgência na sustação dos efeitos da suspensão**

de tutela antecipada deferida nos autos, presentes a prova inequívoca e da verossimilhança das alegações - o *fumus boni iuris*, pois ressaltou insofismável o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação - o *periculum in mora*, este demonstrado pela natureza alimentar dos proventos do autor, que sofria há meses os efeitos do odioso corte total de seus proventos, sua única fonte de renda, com enormes prejuízos para si e seus familiares. Alegou que o autor encontra-se em condições calamitosas, pois comprovou ser devedor de inúmeros empréstimos, que se tornaram impagáveis, após o corte da única fonte de renda que a família dispunha. (grifo nosso)

Vale destacar, que a análise da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, acerca do tema cassação de aposentadoria, sob o enfoque da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental - ADPF 418, de 15/04/2020,¹⁶ foi construída acerca dos precedentes, pelo fato de a pena de cassação estar prevista em lei, em razão do princípio da isonomia entre servidores públicos e pela não restrição ao poder disciplinar da Administração. É como se a suprema corte ignorasse as mudanças advindas da 41/2003, EC 103/2019, § 14, EC 109/2019, no que se refere, especialmente, às alíquotas de contribuição dos servidores públicos, bem como a equiparação entre os dois regimes de previdência social, o rompimento do vínculo com a Administração, o caráter perpétuo para se apurar a Cassação da Aposentadoria, a afronta ao princípio da dignidade da pessoa humana.

O Supremo Tribunal Federal julgou constitucional a sanção da cassação da aposentadoria em precedentes que não levaram em consideração as mudanças ocorridas no decurso da história, pois antes de 1988, o servidor tinha um vínculo com administração e, mesmo não contribuindo era beneficiado com a aposentadoria, como se fosse um prêmio por ter prestado serviços ao Estado. A sanção da cassação da aposentadoria foi instituída em 1990, ou seja, dois anos após a Constituição Federal.

O que se observa é que o servidor público aposentado fica à mercê do poder do Estado, que a qualquer momento, após a aposentação, poderá exercer, em desfavor do aposentado, a pretensão punitiva, ou seja, há um caráter perpétuo, pois não há, na legislação

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 418**. (Tribunal Pleno). A contribuição previdenciária paga pelo servidor público não é um direito representativo de uma relação sinalagmática entre a contribuição e eventual benefício previdenciário futuro. A aplicação da penalidade de cassação de aposentadoria ou disponibilidade é compatível com o caráter contributivo e solidário do regime próprio de previdência dos servidores públicos. Precedentes. A perda do cargo público foi prevista no texto constitucional como uma sanção que integra o poder disciplinar da Administração. É medida extrema aplicável ao servidor que apresentar conduta contrária aos princípios básicos e deveres funcionais que fundamentam a atuação da Administração Pública. A impossibilidade de aplicação de sanção administrativa a servidor aposentado, a quem a penalidade de cassação de aposentadoria se mostra como única sanção à disposição da Administração, resultaria em tratamento diverso entre servidores ativos e inativos, para o sancionamento dos mesmos ilícitos, em prejuízo do princípio isonômico e da moralidade administrativa, e representaria indevida restrição ao poder disciplinar da Administração em relação a servidores aposentados que cometeram faltas graves enquanto em atividade [...]. Requerentes: Associação dos Magistrados Brasileiros, Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do trabalho, Associação dos Juizes Federais do Brasil. Intdo: Presidente da República e Congresso Nacional. Min. Relator Alexandre de Moraes. Brasília, 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 14 dez. 2023.

um lapso temporal capaz de configurar a prescrição após a aposentadoria. Isso é deplorável, uma vez que, em qualquer momento, após a aposentadoria, o servidor poderá ser chamado a responder a um Processo Administrativo Disciplinar. Se cassado dependendo da idade, certamente, será impedido de ser inserido ao mercado de trabalho e, além disso, e mais grave, se aplicada a sanção da cassação da aposentadoria, o servidor será tolhido dos seus recursos provenientes da aposentadoria. Segundo Débora Vasti

Não se trata da utilização da aposentadoria como uma barreira à impunidade, mas a ausência de um prazo prescricional para conferir segurança jurídica na aposentadoria legalmente concedida destoa do sistema jurídico interno. Não há prescrição para o Estado, pois uma vez que a ciência do fato consiste no marco prescricional, torna-se irrelevante a data dos fatos de modo a permitir que o servidor tenha, para o resto de sua existência a possibilidade de investigação e punição capital por parte do Estado. Dessa forma, encontra-se institucionalizada, no direito administrativo disciplinar, a possibilidade perpétua de apuração e aplicação de pena. O limite temporal relaciona-se com a segurança jurídica, de hierarquia constitucional, de modo que o inativo fique indefinidamente sujeito à instabilidade originada da potestade disciplinar do Estado, pois pode sofrer processo disciplinar e ser apenado enquanto viver.¹⁷
(grifo nosso)

Imperioso destacar que a reforma previdenciária trazida pela Emenda Constitucional 103/2019, obriga os servidores públicos se aposentarem pelo teto do INSS, o que tornou a cassação da aposentadoria ineficaz, pois se o servidor terá de aposentar pelo teto do INSS então não há que se falar na possibilidade de o servidor, caso sofra a Cassação de aposentadoria, migrar para o regime Geral de Previdência da Aposentadoria, conforme previsto na Constituição, pois os dois regimes estarão, brevemente, unificados.¹⁸

Importante reforçar que, a EC/2019, parágrafo 14, do art. 37 da Constituição deixa claro ao prescrever que a aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 14. A aposentadoria concedida com a utilização de tempo de contribuição decorrente de cargo, emprego ou função pública, inclusive do Regime Geral de

¹⁷ DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022.p. 188.

¹⁸ HORVATH Jr, Miguel. A reforma da Previdência Social (EC 103/2019): análise dos arts. 37, 38 e 39 da Constituição Federal. In: BALERA, Wagner; RAEFFRAY, Ana Paula Oriola de (Coords.). **Comentários à reforma da previdência**: Emenda Constitucional 103, de 2019. São Paulo: 2020 v. 1. Coleção de Direito previdenciário. Thomson Reuters Brasil. Disponível em <https://proview.thomsonreuters.com/launchpp/title/rt/monografias/235813393vi/page/RB-1.3>.

Previdência Social, **acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição.** (grifo nosso)

Observa-se que há posições normativas antagônicas que carecem de ajustes pelo legislador, pois a EC/103, de 2019 é explícita ao prescrever o rompimento do vínculo. Desta feita, será justo a administração aplicar ao servidor aposentado a sanção da cassação da aposentadoria, visto que a própria Lei prevê que a aposentadoria concedida acarretará o rompimento do vínculo que gerou o tempo de contribuição?

Faz-se primordial destacar que a sanção da Cassação da aposentadoria, pelo fato de o servidor ser demandado a qualquer momento após a aposentadoria para responder a um Processo Administrativo Disciplinar gera uma insegurança jurídica vitalícia, pois atinge o servidor, tanto aquele que cumpriu os pré-requisitos para aposentar quanto aquele que aposentou por invalidez, em momento em que ele mais precisa de seus proventos, em momento de senilidade, com a possível saúde debilitada, o que fere sobremaneira o princípio da dignidade da pessoa humana, pois o servidor, certamente, não conseguirá ser inserido no mercado de trabalho e, mais grave ainda, deixará de ter subsídios para sua subsistência, inclusive para arcar com os custos para cuidar da sua saúde, bem como a de seus dependentes.

Há que considerar os direitos fundamentais, não se pode deixar desprovido o servidor que, durante anos prestou serviços ao Estado. Ignorando, desta maneira, a fonte primária que é nossa Constituição¹⁹ em detrimento da Lei infraconstitucional, quando proíbe expressamente o caráter perpétuo e o caráter perpétuo, *in verbis*,

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:

XLVII - não haverá penas:

a) de morte, salvo em caso de guerra declarada, nos termos do art. 84, XIX;

b) de caráter perpétuo;

e) cruéis (grifo nosso)

Sobre o tema o STF julgou a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2975²⁰, 07/12/2020, proposta pelo Procurador-Geral da República, em face do parágrafo único do art.

¹⁹ BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2023.

²⁰ STF. **ADI 2975**. Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado. 07.12.2020, publicado em 08.01.2021. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Art. 137, parágrafo único, da Lei 8.112/1990. 3. Direito Administrativo Disciplinar. Sanção perpétua. Impossibilidade de retorno ao serviço público. 4. Inconstitucionalidade material. Afronta ao artigo 5º, XLVII, "b", da Constituição da República. Norma impugnada que, ao impedir o retorno ao serviço público, impõe sanção de caráter perpétuo. 5. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da norma questionada, sem pronúncia de nulidade. 6. Comunicação ao Congresso Nacional, para que eventualmente delibere sobre o prazo de proibição de retorno ao serviço público a ser aplicável nas hipóteses do art. 132, I, IV, VIII, X e XI, da Lei 8.112/1990.

137 da Lei 8.112/90, o qual tratava acerca da impossibilidade de o servidor retornar ao serviço público caso fosse demitido em decorrência de determinadas condutas como crime contra a administração pública, improbidade administrativa, aplicação irregular de dinheiros públicos, lesão aos cofres públicos, dilapidação do patrimônio nacional e corrupção.

Desta maneira, anteriormente, se o servidor cometesse algum dos mencionados ilícitos previstos no referido art. 137 era impedido de voltar ao serviço público, o que tinha um caráter perpétuo. Desta maneira, com a retrocitada ADI o lapso temporal, que o servidor deverá cumprir, caso sofra a sanção de demissão, para voltar ao serviço público é de 5 (cinco) anos.

Art. 137. A demissão ou a destituição de cargo em comissão, por infringência do art. 117, incisos IX e XI, incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos. Parágrafo único. Não poderá retornar ao serviço público federal o servidor que for demitido ou destituído do cargo em comissão por infringência do art. 132, incisos I, IV, VIII, X e XI.²¹ (grifo nosso)

Essa decisão poderá trazer avanços também no sentido de reconhecimento da inconstitucionalidade da sanção da Cassação da aposentadoria pelo prazo indeterminado após a aposentação do servidor, uma vez que as sanções aplicadas ao servidor aposentado são as mesmas daquelas aplicadas ao servidor demitido. Assim, a demissão em alguns casos, antes da ADI 2975, tinha um caráter perpétuo, pois o servidor ao ser penalizado com a demissão não poderia retornar mais ao serviço público. Com a nova redação, o servidor deverá observar um período prescricional de 5 (cinco) anos para retornar ao serviço público.

8 Previsão de aumento da faixa etária nas próximas décadas e os possíveis impactos no número de servidores cassados

Outro ponto que há de se observar e que deverá ser motivo para que o assunto em pauta seja revisitado, em momento oportuno, se refere a inversão da pirâmide etária, visto que, conforme demonstrado na figura abaixo, até 2050 haverá um número maior de idosos no topo da pirâmide, ou seja, a população idosa comporá a maioria da população brasileira.

Desta feita, se a cassação de aposentadoria permanecer como uma punição capaz de alcançar o idoso e puni-lo, certamente, será causa de um imenso número de ex-servidores atingidos em sua dignidade humana, em razão de uma possível falta de subsistência.

²¹ BRASIL. [(Constituição 1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998**. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 21 de mar. de 2023.

Tabela 2 - Pirâmide Etária Brasileira - 2050



Projeção da pirâmide etária brasileira para o ano de 2050, segundo o IBGE *

Fonte: <https://www.google.com/search?q=piramide+etaria+ibge+2050&client>

É notório que a população brasileira esteja envelhecendo, e segundo Débora Vasti esse envelhecimento está acontecendo no topo da pirâmide, em razão do quantitativo de idosos, bem como em razão da diminuição da taxa de natalidade, na base da pirâmide etária, *in verbis*:

Acerca do envelhecimento demográfico imprescindível é conhecer a realidade demográfica para que se possa fazer as alterações e ajustamentos nos sistemas de previdência, de forma a seguir os parâmetros demográficos. O Brasil encontra-se no chamado “duplo envelhecimento”, representado pelo envelhecimento demográfico no topo resultante do quantitativo de idosos na população total e pelo envelhecimento demográfico na base representado pela diminuição da proporção de jovens na população total, em decorrência da forte queda da taxa de natalidade.²²

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), o Brasil tem envelhecido de maneira acelerada, de maneira que, o número de pessoas com idade acima de 60 anos dobrou nas duas últimas décadas. Assim, há previsão de que a população idosa brasileira possa passar de 34 milhões nos próximos 20 anos, o que representaria um percentual entre 13% a 15% da população brasileira.²³ Esse índice é altíssimo, visto que

²² DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022. p. 231.

²³ COTTA, Carolina. **A caminho dos 25 milhões de idosos, o Brasil vê famílias se reaproximarem**. Jornal Estado de Minas. Saúde plena. Disponível em: www.saude.com.br/milhoes-idosos. Acesso em: 1 mar. 2023.

representa uma parte considerável da população brasileira que poderá estar desprovida financeiramente, em razão da Cassação da aposentadoria.

9 Da pesquisa

Após pesquisa realizada no portal da transparência, constatou-se que em 2020, foram 93 (noventa e três) penalidades, em 2021 foram 109 (cento e nove) sanções, no ano de 2022 foram 123 (cento e vinte e três) e até março deste ano de 2023 foram 9 (nove) sanções de Cassação de aposentadoria.

Vale destacar que, conforme Cadastro de Expulsões da Administração Federal (CEAF), inserido no mencionado portal, até hoje foram realizadas 6.118 (seis mil, cento e dezoito) expulsões da Administração Federal, compreendendo demissões, cassação de aposentadoria, destituição ou perda de emprego/cargo/função pública. Sendo desse total 11, 16% atribuídos à Cassação de Aposentadoria, o que totaliza 673 (seiscentas e setenta e três) sanções de cassação de aposentadoria.

Observa-se que há uma projeção de aumento a cada ano, o que evidencia a urgência do poder judiciário e legislativo em revisar o assunto.

Tabela 3 - Visão geral de sanções

Portal da Transparência

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO

[Sobre o Portal](#) |
 [Painéis](#) |
 [Consultas Detalhadas](#) |
 [Controle social](#) |
 [Rede de Transparência](#) |
 [Receba Notificações](#) |
 [Aprenda mais](#)

[VOCÊ ESTÁ AQUI: INÍCIO » PAINEL DE SANÇÕES](#)

Sanções

TOTAL DE SANÇÕES VIGENTES **25.875**

QUANTIDADE DE SANCIONADOS (PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS) **20.152**

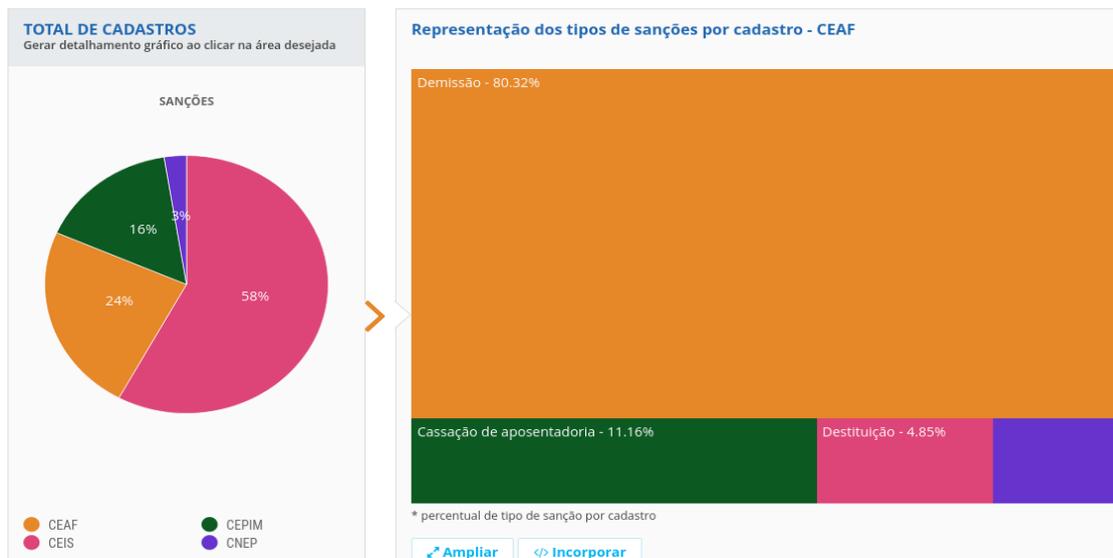
Dados referentes aos cadastros de sanções aplicadas a pessoas físicas, jurídicas e servidores públicos federais e de acordos de leniência celebrados

Consulte a origem dos dados para saber a última atualização das informações específicas.

Visão geral de sanções e acordos de leniência vigentes

CADASTRO DE SANÇÕES E ACORDOS DE LENIÊNCIA	QUANTIDADE DE SANÇÕES E ACORDOS DE LENIÊNCIA VIGENTES	QUANTIDADE DE SANCIONADOS E CELEBRANTES DE ACORDOS (PESSOAS FÍSICAS OU JURÍDICAS)
CEIS - Cadastro de Empresas Inidôneas e Suspensas i	14.963	12.550
CNEP - Cadastro Nacional de Empresas Punidas i	655	417
CEPIM - Cadastro de Entidades Privadas sem Fins Lucrativos Impedidas i	4.109	2.272
CEAF - Cadastro de Expulsões da Administração Federal i	6.118	4.807
Acordos de Leniência i	30	106
TOTAL	25.875	20.152

Cadastros por Tipo de Sanção (Categoria)



Fonte: <https://portaldatransparencia.gov.br/sancoes>

Foi realizada pesquisa com servidores, que trabalham, em sede de Procedimento Administrativo Disciplinar, na esfera Distrital, da Secretaria de Estado de Educação. O formulário criado pelo *Google forms*, digitalmente, objetivava saber a opinião dos servidores acerca da sanção da Cassação de aposentadoria no que tange ao caráter perpétuo, o caráter cruel, à afronta ao princípio da Dignidade Humana a partir de preceitos Constitucionais, bem como sob o enfoque da Emenda Constitucional nº 103/2019. As perguntas foram:

1 - A sanção da cassação da aposentadoria está prevista, na esfera federal, na Lei Ordinária 8.112/90. Segundo essa Lei, o servidor poderá responder a Processo Administrativo Disciplinar a partir do conhecimento do fato ilícito pela Administração, independentemente se o servidor se aposentou há 10, 20 ou 30 anos. O Sr. Acredita que essa sanção tem um caráter perpétuo? **95% dos servidores acreditam que a sanção da Cassação da aposentadoria tem sim um caráter perpétuo.**

2 - O servidor aposentado pode ser chamado a responder um Processo Administrativo Disciplinar - PAD em razão de ilícito cometido no passado a qualquer momento após a aposentadoria, ou seja, 10, 15, 20 etc anos após. Se configurada a conduta inadequada, ele será punido com a cassação da aposentadoria. O Sr.(a) acredita que essa sanção fere o princípio constitucional da Dignidade da pessoa humana, bem como tem um caráter cruel? **80% dos servidores responderam que essa sanção fere o princípio da dignidade da pessoa humana.**

3 - Com o advento da Emenda Constitucional 103/2019, o servidor ao aposentar receberá o teto previsto pelo INSS, ou seja, independentemente de sua remuneração enquanto em atividade, o valor recebido, após a aposentadoria, será o valor do teto do INSS. Ademais, o art. 14, do mesmo dispositivo legal prescreve: “acarretará o rompimento do vínculo que gerou o referido tempo de contribuição”, ou seja, o servidor público, ao aposentar-se, perderá o vínculo com a Administração. Na percepção do Sr(a) faz sentido a administração continuar aplicando a sanção da Cassação de aposentadoria, enquanto a lei é clara ao fundamentar que o vínculo entre servidor e administração não mais existirá após a aposentadoria? **95% dos servidores acreditam que a cassação da aposentadoria deveria ser extinta, pois o servidor não tem mais vínculo com a administração.**

4 - O servidor que sofreu a cassação da aposentadoria perde seus proventos, ou seja, ele corta o vínculo com a administração e deixa de receber mensalmente sua renda proveniente da aposentadoria, em momento de senilidade e saúde debilitada. O Sr.(a) considera justa a sanção da cassação da aposentadoria? **85% dos servidores disseram que o servidor que cometeu ilícito deveria sofrer outra sanção ou multa como forma de reparar o possível dano ou ser penalizado pelo ilícito.**

O que se confirmou, na prática, foi o paradoxo entre o que prescreve a legislação infraconstitucional e o que está fundamentado na constituição. De maneira que o caráter perpétuo, cruel e injusto ainda faz parte do contexto em vigor na sanção da Cassação da aposentadoria. Além disso, o princípio da dignidade da pessoa humana também não está sendo observado de forma efetiva.

10 Do prazo prescricional em outras áreas do Direito

Importante ressaltar que em outras áreas do direito, como a penal, por exemplo, o ordenamento jurídico impõe lapso temporal para caracterizar a prescrição. Nesse caso, estamos falando de crimes de homicídio, latrocínio etc e que, mesmo assim, apesar da gravidade, pois atingem o bem jurídico maior que é a vida, prescrevem a depender do tempo. Conforme preconiza o artigo 111 do Código Penal a prescrição, antes de transitar em julgado começam a correr: a) do dia em que o crime se consumou, no caso de tentativa, do dia em que cessou a atividade econômica; nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência etc.

Considerando, por exemplo, a pena de homicídio simples, cuja pena máxima é de 20 anos, art. 121, Código Penal, a prescrição se dará em também em 20 anos, conforme prescreve o art 109, inciso I, do CP. Ademais, se o indivíduo for menor de 21 anos ou tiver acima de 70 anos a pena será reduzida pela metade, conforme fundamenta o art. 115, do CP. Mesmo que seja condenado, sem a redução da pena em razão da idade, não terá sua pena cumprida em caráter perpétuo, bem como não será penalizado se o lapso temporal compreendido entre o fato e a judicialização estiver fora do prazo do período prescricional.

Vale destacar que o artigo 111, do Código Penal prescreve os casos de prescrição em situações que não houve trânsito em julgado:

Art. 111 - A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: I - do dia em que o crime se consumou; II - no caso de tentativa, do dia em que cessou a atividade criminosa; III - nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência; IV - nos de bigamia e nos de falsificação ou alteração de assentamento do registro civil, da data em que o fato se tornou conhecido.²⁴

Assim, é certo que em outras áreas do Direito há prazos prescricionais e a pena não tem caráter perpétuo. No entanto, no Direito Administrativo não importa há quanto tempo o ilícito foi cometido pelo servidor, pois como a prescrição tem início do momento em que a administração descobre o ilícito cometido pelo servidor, ou seja, a autoridade competente descobre o ilícito, tem-se o início do prazo prescricional e, conseqüentemente, a instauração do Processo Administrativo Disciplinar. Se cassado, o servidor perderá definitivamente sua aposentadoria. Ademais, é possível que o PAD seja instaurado decorridos 20, 30, 35 anos após os fatos, quando tanto o servidor, quanto às possíveis testemunhas não teriam sequer condições de se lembrarem do ilícito, o que levaria à uma possível condenação injusta, pautada em evidências e não em provas concretas.

Levando-se em consideração os prazos prescricionais previstos nos outros ramos do direito, seria imprescindível que o STF tratasse de maneira isonômica também aos procedimentos disciplinares, pois não tem muito sentido alcançar o servidor aposentado depois de 10, 20 ou 30 anos para responder por algum ilícito. Assim, da mesma maneira que há prescrição para crimes previstos, por exemplo, no código penal, também haveria a necessidade de ter também na esfera administrativa, mesmo por que os servidores públicos também estão sujeitos ao que prescreve o princípio fundamental da isonomia previsto no art.

²⁴ BRASIL. **Decreto-Lei 2848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Presidência da República. Publicado em 31/12/1940 e retificado em 3/1/1941. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 14 jan 2023.

5º da Constituição Federal, igualmente e sem distinção, o que impõe uma aplicação jurídica para os casos iguais com os mesmos parâmetros de interpretação e aplicação do Direito.

No Direito Civil o prazo prescricional para as pretensões voltadas para a responsabilidade contratual é de 10 (dez) anos, conforme fundamenta o artigo 202 do Código Civil, ao passo que para a responsabilização extracontratual aplica-se o disposto no artigo 206, § 3º, inciso V, do mesmo diploma, ou seja, 3 (três) anos:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO. PARCELAS ACESSÓRIAS.COBRANÇA. **PRAZO PRESCRICIONAL DECENAL. APLICAÇÃO.**1. **A posição firmada na Corte Especial do STJ é no sentido de que, nas pretensões voltadas à responsabilidade contratual aplica-se a regra geral (art. 205 do CC/2002), que prevê dez anos de prazo prescricional, e, nas demandas que versarem sobre responsabilidade extracontratual, aplica-se o disposto no art. 206, § 3º, V, do mesmo diploma, com prazo prescricional de três anos .2. A postulação de caráter secundário ou acessório, no caso dos autos, voltada à percepção de juros e correção monetária, segue a sorte da principal quanto ao prazo prescricional aplicável, no caso, o decenal, como anotado no referido julgado paradigma.3 . Agravo interno desprovido.²⁵(grifo nosso)**

No Código de Defesa do Consumidor, artigo 27, também há período prescricional, que é de 5 (cinco) anos para a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço, que se inicia do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria, ou seja, se o consumidor não observar o prazo prescricional estabelecido pela legislação não há que se falar em reparação do dano, *in verbis*:

Art. 27. Prescreve em cinco anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo, iniciando-se a contagem do prazo a partir do conhecimento do dano e de sua autoria.²⁶

11 Conclusão

A penalidade de cassação de aposentadoria, como se evidencia, é um tema bastante controverso e que carece ainda de muita discussão. Talvez um caminho a ser seguido numa tentativa para penalizar o servidor que cometeu ilícito seja o ressarcimento pelos danos que, porventura, causou à administração, bem como a aplicação de multa, mas na medida em que não haja o comprometimento de sua subsistência. Seria primordial estabelecer um lapso

²⁵BRASIL. Superior Tribunal Justiça.Corte Especial. **EREsp 1.281.594/SP**. A prescrição, enquanto corolário da segurança jurídica, constitui, de certo modo, regra restritiva de direitos, não podendo assim comportar interpretação ampliativa das balizas fixadas pelo legislador [...]. Embargante: Buchalla Veículos Ltda. Embargado: Ford Motor Company Brasil Ltda. Relator Min. Benedito Gonçalves, rel. p/ Acórdão Ministro Felix Fischer. São Paulo, 24 de outubro de 2018. Disponível em: <https://informativos.trilhante.com.br/julgados/stj-eresp-1281594-sp>. Acesso em: 14 fev. 2023.

²⁶ BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 22 jan. 2023.

temporal para que ele possa ser alcançado e punido pelas infrações cometidas no passado, bem como pensar numa possibilidade de alterar a lei de maneira que o servidor não perca seus proventos. Além disso, buscar alternativas para que o ex-servidor, pautado nos princípios constitucionais, tenha seus direitos adquiridos respeitados.

Associação do cometimento de ilícito administrativo com a cassação de aposentadoria, de servidor inativo que não mais pode cometer ilícito, tem a finalidade apenas de fazer cessar o benefício, essencial à sua subsistência e numa idade em que o mercado de trabalho não mais o aceita, devido à debilidade física e dificuldade até em lidar com novas tecnologias.

A verdade que se evidencia mostra que a jurisprudência e o legislativo poderiam mas não corrigiram a distorção da própria existência dessa penalidade - Cassação de aposentadoria - dentro do ordenamento jurídico e muito menos as fraturas que surgirão para o futuro, quando se terá duas categorias de servidores que podem e não podem sofrer a sanção: os que se aposentarem antes e depois da EC 103/2019. Para os primeiros, aposentados com vínculo, perdura a pena de cassação de aposentadoria e para os que se aposentarem depois, não.

É certo que o direito constitucional precede ao direito administrativo, tem como origem a limitação de poder que se inaugura com a submissão do Estado ao princípio da legalidade. A constituição se torna inoperante, como mera Carta de princípios, sem o socorro do direito administrativo, que fará da norma programática a efetividade da prestação administrativa, como duas faces que se completam na concretização dos ideais de justiça e igualdade social.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno). **ADI 2975**. Ação Direta de Inconstitucionalidade. 2. Art. 137, parágrafo único, da Lei 8.112/1990. 3. Direito Administrativo Disciplinar. Sanção perpétua. Impossibilidade de retorno ao serviço público. 4. Inconstitucionalidade material. Afronta ao artigo 5º, XLVII, "b", da Constituição da República. Norma impugnada que, ao impedir o retorno ao serviço público, impõe sanção de caráter perpétuo. 5. Ação direta julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da norma questionada, sem pronúncia de nulidade. 6. Comunicação ao Congresso Nacional, para que eventualmente delibere sobre o prazo de proibição de retorno ao serviço público a ser aplicável nas hipóteses do art. 132, I, IV, VIII, X e XI, da Lei 8.112/1990. Requerente: Procurador-Geral da República. Procurador: Advogado-Geral da União. Relator min. Gilmar Mendes. Brasília, 7 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur439452/false>. Acesso em 10 jan. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **ADPF nº 418**. (Tribunal Pleno). A contribuição previdenciária paga pelo servidor público não é um direito representativo de uma relação sinalagmática entre a contribuição e eventual benefício previdenciário futuro. A aplicação da penalidade de cassação de aposentadoria ou disponibilidade é compatível com o caráter contributivo e solidário do regime próprio de previdência dos servidores públicos. Precedentes. A perda do cargo público foi prevista no texto constitucional como uma sanção que integra o poder disciplinar da Administração. É medida extrema aplicável ao servidor que apresentar conduta contrária aos princípios básicos e deveres funcionais que fundamentam a atuação da Administração Pública. A impossibilidade de aplicação de sanção administrativa a servidor aposentado, a quem a penalidade de cassação de aposentadoria se mostra como única sanção à disposição da Administração, resultaria em tratamento diverso entre servidores ativos e inativos, para o sancionamento dos mesmos ilícitos, em prejuízo do princípio isonômico e da moralidade administrativa, e representaria indevida restrição ao poder disciplinar da Administração em relação a servidores aposentados que cometeram faltas graves enquanto em atividade [...]. Requerentes: Associação dos Magistrados Brasileiros, Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho, Associação dos Juizes Federais do Brasil. Intdo: Presidente da República e Congresso Nacional. Min. Relator Alexandre de Moraes. Brasília, 15 de abril de 2020. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 14 dez. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1ª Seção). **AgInt no MS 23565 / DF**. Administrativo e processual civil. Agravo interno em mandado de segurança. Servidor público federal. Agente administrativo do quadro de pessoal do ex-território do Amapá. Demissão. Art. 117, ix, c/c art. 132, xiii, da lei 8.112/90 [...]. Relatora: Ministra Assusete Magalhães. Brasília, 30 abr. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/713190025>. Acesso em: 21 mar. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal.(1 Turma). **Agr. RE 927.396 AgR**. Direito administrativo. Agravo interno em recurso extraordinário com agravo. Servidor público militar. Cassação de aposentadoria. Possibilidade [...].Agravante: Alessandro Pereira Alves. Agravado: Distrito Federal. Relator: Min. Roberto Barroso. Brasília, 21 junho de 2016. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=4878972>. Acesso em: 11 jan 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2 Turma). **Agr. RE 1.168.516 AgR /SC**. Recurso Extraordinário com agravo - policial militar - reserva remunerada - cassação de aposentadoria - possibilidade - decisão que se ajusta à Jurisprudência prevalecente no Supremo Tribunal Federal [...]. Agravante: Bertolino Pedro Dutra Filho. Agravado: Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina (IPREV). Santa Catarina, 4 de maio de 2020. Divulgado em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/853415903/inteiro-teor-853415913>. Acesso em: 13 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal Justiça. Corte Especial. **EREsp 1.281.594/SP**. A prescrição, enquanto corolário da segurança jurídica, constitui, de certo modo, regra restritiva de direitos, não podendo assim comportar interpretação ampliativa das balizas fixadas pelo legislador [...]. Embargante: Buchalla Veículos Ltda. Embargado: Ford Motor Company Brasil Ltda. Relator Min. Benedito Gonçalves, rel. p/ Acórdão Ministro Felix Fischer. São Paulo, 15 de maio de 2019. Disponível em: <https://informativos.trilhante.com.br/julgados/stj-eresp-1281594-sp>. Acesso em: 14 fev. 2023.

BRASIL. [(Constituição 1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1998**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 21 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei 2848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 14 jan 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Código de Defesa do Consumidor. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 22 jan. 2023.

BRASIL. **Lei 8112, de 11 de dezembro de 1990**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8112cons.htm. Acesso em: 1ª de jan. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal Justiça. **MS 14.446**. (3 seção). O art. 142, I da Lei 8.112/90 (Regime Jurídico dos Servidores Públicos da União) funda-se na importância da segurança jurídica no domínio do Direito Público, instituindo o princípio da inevitável prescritibilidade das sanções disciplinares, prevendo o prazo de 5anos para o Poder Público exercer o jus puniendi na seara administrativa, quanto à sanção de demissão. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento de que o termo inicial do prazo prescricional da Ação Disciplinar é a data em que o fato se tornou conhecido da Administração, mas não necessariamente por aquela autoridade específica competente para a instauração do Processo Administrativo Disciplinar (art. 142, § 1o da Lei 8.112/90). Precedentes. Qualquer autoridade administrativa que tiver ciência da ocorrência de infração no Serviço Público tem o dever de proceder à apuração do ilícito ou comunicar imediatamente à autoridade competente para promovê-la, sob pena de incidir no delito de condescendência criminosa (art. 143 da Lei 8.112/90); considera-se autoridade, para os efeitos dessa orientação, somente quem estiver investido de poder decisório na estrutura administrativa, ou seja, o integrante da hierarquia superior da Administração Pública. Ressalvado ponto de vista do relator quanto a essa última exigência. Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília 15 de fevereiro de 2011. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br>. Acesso em: 10 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal.(2 Turma). **RMS 35711 ED AgR**. Agravo Regimental em Embargos de Declaração em recurso ordinário em Mandado de segurança. 2. Direito

Administrativo. 3. Processo administrativo disciplinar. Alegação de bis in idem na aplicação da penalidade. Inocorrência. 4. Pena de cassação de aposentadoria. Constitucionalidade. Entendimento pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. 5. Alegação de prescrição. Inovação recursal. [...]. Agravante: Valter Antonio Poloni. Agravado: União. Relator. Min. Gilmar Mendes. Brasília, 31 de maio de 2019. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur405923/false>. Acesso em: 11 jan 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (1 Turma). **RMS 34499 AgR**. Agravos Internos no Recurso Extraordinário com Agravo. Administrativo. Cassação de aposentadoria. Possibilidade. Precedentes. Agravo Interposto sob a Égide do Novo Código de Processo Civil. Mandado de Segurança. Inaplicabilidade do artigo 85, § 11, Do Cpc/2015.[...]. Agravante: João Ronaldo dos Santos Matheus. Agravado: União. Relator Min. Roberto Barroso. Brasília, 11 de setembro de 2017. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur373887/false>. Acesso em: 13 jan 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. (Tribunal Pleno). **STA 729 AgR/SC**. Agravo Regimental. Suspensão de Tutela Antecipada. Servidor Público Estadual. Cassação de aposentadoria. Constitucionalidade. Decisão Agravada que deferiu a Suspensão de Tutela Antecipada. Agravo Regimental Improvido. I – A Natureza Excepcional da contracautela permite tão somente Juízo mínimo de Delibação sobre a matéria de fundo e análise do risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas. Controvérsia sobre matéria constitucional evidenciada e risco de lesão à ordem e à economia públicas verificado. II – O Plenário Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da cassação da aposentadoria, inobstante o caráter contributivo de que se reveste o benefício previdenciário. Agravante: Werner Koepsel. Agravado: Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina (IPREV). Relator. Min. Ricardo Lewandowski. Brasília 28 de maio de 2015. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur309926/false>. Acesso em: 13 jan 2023

BURTI, Giovanna. Inconstitucionalidade da pena de cassação de aposentadoria em PAD. 2021. Artigo de opinião. **Consultor Jurídico**. 04 ago. 2021. Disponível em : <https://www.conjur.com.br/2021-ago-04/giovanna-burti-pena-cassacao-aposentadoria-pad?imprimir=1>. Acesso em: 23 mar 2023.35

COMIN, Alexandre. **Cassação da aposentadoria do servidor e novo benefício no RGPS**. 2019. Artigo (Especialização em Jurisdição Federal) - Associação dos Juizes Federais do Estado de Santa Catarina, Florianópolis, 2019, Disponível em: <https://ajufesc.org.br/wp-content/uploads/2020/03/Alexandre-Comin.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2023.

DENYS, Débora Vasti da Silva do Bomfim. **Cassação de aposentadoria do servidor público**: eficácia, natureza jurídica e efeitos a partir da normatividade dos princípios constitucionais e das reformas da previdência. Curitiba: Juruá, 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Cassação de aposentadoria é incompatível com o regime previdenciário dos servidores. **Revista Consultor Jurídico**. 16 abr.2015. www.conjur.com.br/2015-abr-16/interesse-publico-cassacao-aposentadoria-incompativel-regime-previdenciario-servidores. Acesso em: 21 mar. 2022.

HORVATH JÚNIOR, Miguel. A reforma da Previdência Social (EC 103/2019): análise dos arts. 37, 38 e 39 da Constituição Federal. *In*: BALERA, Wagner; RAEFFRAY, Ana Paula

Oriola de (coords.). **Comentários à reforma da previdência**: emenda constitucional 103, de 2019. São Paulo: Thomson Reuters Brasil. 2020. v. 1. Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchpp/title/rt/monografias/235813393vi/page>. Acesso em: 21 jan. 2022.