

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI - FDG**

EVERSON TEODORO DOS REIS

A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 134 DA LEI 8.112/90

GUARAPARI - ES

2018

**INSTITUTO ENSINAR BRASIL
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI**

EVERSON TEODORO DOS REIS

A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 134 DA LEI 8.112/90

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de Concentração: Direito Constitucional. Direito Administrativo. Direito Previdenciário.

Orientador: Prof. Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha

GUARAPARI - ES

2018

FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: A Inconstitucionalidade do artigo 134 da lei 8.112/90 – Análise de possível inconstitucionalidade do artigo que prevê cassação de aposentadoria de servidores, elaborado pelo aluno Everson Teodoro dos Reis, foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Doctum de Guarapari, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM DIREITO.

Guarapari, ___ de _____ 2018.

Prof. M.a Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI
Orientador

Prof. M.a Kélvia Faria Ferreira
FACULDADES DOCTUM DE GUARAPARI

Prof. Beltrano
Nome da Faculdade

Dedico este trabalho a minha esposa Alessandra que me fez enxergar que nunca se faz tarde para ingressar em uma missão tão nobre que é a de absorver conhecimento e assim finalmente galgar a tão sonhada graduação.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, que me permitiu sanidade e persistência para concluir esta tão importante etapa em minha vida.

Agradeço, a minha esposa, Alessandra Simões, pelo exemplo de que o aprendizado é constante, contínuo e arrebatador, companheira fiel em todo o caminho percorrido me dando injeções de ânimo e ao meu filho Caio Simões dos Reis por ser a luz da minha vida e me nutrir com todo seu amor me fazendo ter um gás novo a cada dia.

Agradeço, aos meus pais, José Merlano dos Reis e Lecy Oliveira Reis, que me deram a vida, e mesmo com pouco estudo, souberam me educar e introduzir princípios para que eu me tornasse a pessoa que hoje sou.

Agradeço a meus irmãos Ronndes Delma Reis, Robson Rayner Reis e Esthefânia Reis, por acreditarem em no caçula da família e confiar que seu preguiçoso irmão que corria dos deveres de casa viria se tornar Bacharel em Direito.

Agradeço ao Doutor e 2º Sgt BM Werley Flauzino de Oliveira por ter me inspirado neste instrumento de pesquisa.

Agradeço, às Professoras Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha e Kélvia Faria Ferreira, pelas orientações, correções, pelo desprendimento e boa vontade em guiar-me na elaboração deste trabalho.

Agradeço ao Doutor Gustavo Procópio, amigo presente, que não mediu esforços para contribuir com o fornecimento de material e dicas de pesquisa para a realização deste trabalho.

Enfim, agradeço à Faculdades Doctum de Guarapari, em especial à todos os professores que compartilhando um pouco de seu conhecimento formaram as peças necessárias para a montagem desta graduação.

À todos, o meu "muito obrigado"!

“Talvez não tenha conseguido fazer o melhor, mas lutei para que o melhor fosse feito. Não sou o que deveria ser, mas Graças a Deus, não sou o que era antes”.
(Marthin Luther King)

A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 134 DA LEI 8.112/90

Everson Teodoro dos Reis¹
Prof. Msc Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha²

RESUMO

O presente artigo tem por objetivo realizar uma reflexão acerca da aplicação do artigo 134 da Lei 8.112/90 que dispõe sobre a cassação da aposentadoria dos servidores públicos federais, situação prevista no artigo 127, IV da referida lei. Artigo que prevê como punição aos agentes que cometem crimes contra o erário ou faltas disciplinares graves no exercício do cargo público. São analisadas à constitucionalidade da aplicação da pena, tal qual a propositura de um meio alternativo, que visa adequar a importância da penalidade com o direito individual do servidor público de ter garantido a segurança de seus proventos por parte do Estado por todos os anos de contribuição previdenciária recolhida aos cofres públicos. Procurando através desta análise vislumbrar se estes dispositivos estão em conformidade com a Constituição Federal, buscando com isso a verificação de possíveis falhas que possam trazer a uma grande massa da população brasileira que se enquadram como classe de profissionais que são regulados diretamente pela referida lei. Assim, é possível concluir, através deste estudo, que a partir da Reforma Previdenciária ficou inviável que a Administração Pública puna seus servidores com a cassação dos direitos previdenciários, haja vista que a fundamentação para tal previsão era a natureza de recompensa da aposentadoria disponibilizada ao servidor por todo seu tempo de serviço, e não pela filiação compulsória, nem pela sua contribuição.

Palavras-chave: Lei dos Servidores Públicos. Inconstitucionalidade. Sistema Previdenciário.

¹ Everson Teodoro dos Reis. Graduando em Direito pelo Instituto Ensinar Brasil Faculdades Doctum Guarapari;

² Prof. Msc Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha²

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS E TÉCNICOS	10
2.1 CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA QUANTO AOS FINS.....	10
2.2 CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA QUANTO AOS MEIOS E TRATAMENTO DOS DADOS	10
3 PREVIDÊNCIA SOCIAL	10
3.1 PREVIDENCIA SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS	11
4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE	11
4.1 TIPOS DE INCONSTITUCIONALIDADE.....	12
4.1.1 Inconstitucionalidade por ação dividida em formal e material	12
4.1.2 Inconstitucionalidade por omissão	13
4.1.3 Inconstitucionalidade por descumprimento de preceito fundamental	13
4.1.4 Inconstitucionalidade valorativa	14
5 PERDA DO DIREITO À APOSENTADORIA	14
5.1 HIPÓTESES ACERCA DA PERDA DA APOSENTADORIA	14
5.2 JURISPRUDENCIA ATUAL SOBRE A PERDA DA APOSENTADORIA	16
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS	17
7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	19

1 INTRODUÇÃO

Hoje a realidade é que em devido processo disciplinar os servidores públicos federais podem ter seu benefício de aposentadoria cassado.

Com isso a presente pesquisa tem por escopo analisar a inconstitucionalidade dos artigos 127, IV e 134 da Lei n. 8112 (BRASIL, 1990) que tratam da penalidade administrativa de cassação da aposentadoria dos servidores públicos federais. A penalidade mencionada pode ser aplicada quando o servidor, já aposentado, ou seja, não pode mais ser demitido, terá como punição a cassação de sua aposentadoria, desde que o fato praticado por ele tenha ocorrido durante sua atividade como servidor.

Diante a delimitação temática exposta vislumbra-se como problema de pesquisa proposto o seguinte questionamento: “a penalidade disciplinar de cassação da aposentadoria dos servidores públicos federal não fere a Constituição Federal do Brasil?”.

Com base nesta problemática nota-se a existência de fatores que devem ser considerados com as implicações trazidas por tal penalidade, como por exemplo, o enriquecimento ilícito do Poder Público, já que o valor recolhido pelo servidor público, durante o tempo previsto para previdência no exercício de suas funções, com esta medida não será revertida para o mesmo ou qualquer outro fim, ficando assim nos cofres públicos e consequentemente trazendo prejuízo financeiro e psicológico ao servidor, além da incerteza de que seu benefício, uma vez já adquirido, não lhe será retirado.

Com isso, justifica-se o presente estudo, pela necessidade da exposição da situação em que são colocados os servidores públicos federais civis, que em devido processo disciplinar, onde podem incorrer na perda do benefício da aposentadoria mesmo tendo recolhido todo o valor devido durante o exercício de suas funções.

É vital a análise do dispositivo legal que permite que este fato ocorra, levando em consideração princípios constitucionais, que não podem ser violados por lei infraconstitucional, se tornando então inconstitucional, caso seja constatado que o referido artigo, objeto de estudo, de fato fere a Constituição Federal e com isso a possível decretação de inconstitucionalidade pelos meios devidos.

Os servidores públicos federais mediante tal possibilidade, no quadro atual, não tem segurança jurídica de que sua aposentadoria já adquirida pode ser cassada caso seja constatado que incorreu em alguma das possibilidades previstas no dispositivo em estudo, fazendo com que a penalidade possa estar sendo aplicada com um nível de rigor acima do razoável, podendo acarretar em prejuízos financeiros e emocionais para toda uma família.

Já existem ações e discussões a respeito deste tema, como por exemplo, a ADI de n. 4882 que foi impetrada juntamente ao STF.

Faz-se necessária a decretação de inconstitucionalidade ou uma mudança no texto já existente do artigo da lei em estudo para que os direitos dos servidores públicos federais sejam resguardados.

Essa inconstitucionalidade já foi objeto de estudo por diversos doutrinadores e tem como exemplo de definição por Darcy Azambuja (1988, citado por Serejo, 2005) “toda a lei ordinária que, no todo ou em parte, contrarie ou transgrida um preceito da Constituição, diz-se inconstitucional”.

Já a lei n. 8.112 (BRASIL, 1990) trata acerca do regime jurídicos dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, incluindo em seu escopo o regime de aposentadoria destes servidores.

Preceitua Amado (2016, p. 1.290):

Há uma tendência política de aproximar as normas dos Regimes Próprios às do Regime Geral de Previdência Social, sendo esse movimento visível na redação do §12, do artigo 40, da CRFB, ao prever que o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social. Logo, em caso de omissão, se houver compatibilidade, foi autorizada pela Constituição a utilização das normas das Lei 8.212/91 e 8.213/91 ao RPPS.

Segundo Meireles (2016, p. 146) relatando sobre o poder de punitivo do Estado, ele afirma que tal poder de punir é baseado nas infrações funcionais dos servidores e outros profissionais a mercê da disciplina dos órgãos e serviços da Administração. Esta superioridade especial que tem o Estado sobre todos os vinculados à Administração por qualquer tipo de relação, submetendo-se aos princípios de funcionamento, da atividade ou do estabelecimento a que se vinculam-se de forma definitiva ou provisoriamente.

2 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS E TÉCNICOS

2.1 CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA QUANTO AOS FINS

Quanto aos fins, a pesquisa será de forma Descritiva que, segundo Lakatos (2017, p. 183), tem por foco apontar e identificar as relações entre as variáveis ou descrever as características de uma população.

2.2 CLASSIFICAÇÃO DA PESQUISA QUANTO AOS MEIOS E TRATAMENTO DOS DADOS

Quanto aos meios e ao tratamento dos dados, estes se darão de forma Bibliográfica, pois de acordo com Lakatos (2017, p. 183), se dá mediante teorias já publicadas em diversos tipos de formatação (livros, artigos, manuais, etc.), tentando elucidar um problema.

3 PREVIDÊNCIA SOCIAL

O artigo 1º da lei n. 8.213 (BRASIL, 1991) trás que o contribuinte da Previdência Social terá garantido para sua subsistência e de sua família, uma remuneração que pode advir mediante seu afastamento laboral nas seguintes situações: gravidez, prisão, doença, acidente, morte e velhice.

Existem dois Sistemas de Previdência no Brasil: o público e o privado. A diferenciação entre as modalidades de sistemas de previdências conferem segundo os artigos 201 e 202 da Constituição brasileira, sendo ela: A privada sendo um sistema contratual e particular administrado por órgãos privados diversos, que gerem o recolhimento e pagamentos dos benefícios, dentro de normas próprias, não obrigatório de previdência onde o segurado a tem como meio complementar da Pública, sendo esta já obrigatória, e diferentemente da privada, tem como mantenedora pessoa jurídica de direito público com natureza institucional, sendo no

caso do Brasil uma autarquia que é o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS).

O presente artigo visa a análise da previdência social dos servidores públicos federais.

3.1 PREVIDENCIA SOCIAL DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS

Os servidores públicos federais por força do artigo 40 da Constituição brasileira concomitante com a Lei n. 9717 (BRASIL, 1998) possuem regime próprio de previdência social, sendo que no artigo 1º da referida lei, traz que:

Art. 1º Os regimes próprios de previdência social dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dos militares dos Estados e do Distrito Federal deverão ser organizados, baseados em normas gerais de contabilidade e atuária, de modo a garantir o seu equilíbrio financeiro e atuarial, observados os seguintes critérios:

Enquadram-se no sistema de regime geral de previdência social obrigatório por força da Lei n. 8.213 (BRASIL, 1991), em seu artigo 11, I, g:

Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: I - como empregado: (...) g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais.

Conforme se observa nos dispositivos mencionados, em se tratando de servidores públicos federais, o responsável pelo regime próprio de previdência social é a União.

4 CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

Segundo Alexandre de Moraes (2003, p. 468), o controle de constitucionalidade advém da verificação de lei ou ato normativo tendo como base a Constituição Federal vigente com o objetivo de constatação ou não de compatibilidade entre elas.

Com base nesse conceito, entende-se que quando uma norma, infraconstitucional entra em confronto com a Carta Magna, a mesma deve ser

extraída do ordenamento jurídico ou reformulada para que possa produzir seus efeitos.

4.1 TIPOS DE INCONSTITUCIONALIDADE:

Afirma Jorge Miranda, citado por Walber de Moura Agra (2018, p 677), qualquer ato infraconstitucional afeta diretamente a Carta Magna como um todo, sendo de suma importância a imediata retirada desta inconstitucionalidade do ordenamento jurídico.

De acordo com a doutrina são os seguintes os tipos de inconstitucionalidade:

4.1.1 Inconstitucionalidade por ação dividida em formal e material

Segundo Agra (2018, p. 678):

A inconstitucionalidade formal acontece quando as normas infraconstitucionais não obedecem ao procedimento estabelecido na Lei Maior, ou seja, o processo legislativo previsto nos arts. 59 a 69 da Constituição. Por ferir o procedimento devido, ela atinge toda a norma que foi gerada.

A inconstitucionalidade por ação formal acontece quando tal norma infraconstitucional vai de contra o conteúdo de determinado dispositivo constitucional, maculando o nexo de sua criação e determinação. Este tipo de inconstitucionalidade atinge somente a parte da norma que conflita com a Constituição, permanecendo em vigor as demais partes se forem elas autônomas. A inconstitucional por ação material admite sua convalidação, sendo que uma vez removida, o vício deixará de existir.

Sendo assim, a inconstitucionalidade material se dá quando determinada norma infraconstitucional atenta contra matéria expressa pelo dispositivo constitucional.

Ainda de acordo com o autor, a inconstitucionalidade material representa maior expressão de dano Constitucional, ainda mais do que a inconstitucionalidade formal, porque naquela há a queda de sua superioridade constitucional, demonstrando fragilidade na estrutura normativa de nossa Lei Maior.

O controle de constitucionalidade afeta diretamente qualquer norma ou ato normativo que não esteja nos parâmetros Constitucionais. Atos normativos são

variações administrativas sujeitas ao controle, uma vez que tenham caráter normativo e que sejam genéricos, abstratos e impessoais.

4.1.2 Inconstitucionalidade por omissão

Para Canotilho citado por Agra (2018, p. 679):

A força dirigente e determinante dos direitos a prestações (econômicos, sociais e culturais) inverte, desde logo, o objeto clássico da pretensão de omissão dos poderes públicos (direito a exigir que o Estado se abstenha de interferir nos direitos, liberdades e garantias) transitando-se para uma proibição de omissão (direito a exigir que o Estado intervenha ativamente no sentido de assegurar prestações aos cidadãos).

Complementa Agra (2018, p.679), que antes da Constituição brasileira de 1988 existia apenas a inconstitucionalidade por ação, sendo assim, somente acontecia inconstitucionalidade quando determinada norma infraconstitucional conflitasse diretamente com a Constituição, sendo assim a partir da nova Carta Magna foi implementada a inconstitucionalidade por omissão, que acontece quando o legislador não regulamenta dispositivo tipicamente constitucional, não surtindo efeitos positivos sendo regulamentados por legisladores infraconstitucionais. Quando ocorre a omissão pelo Poder Legislativo, a norma constitucional deixa de ter sua eficácia completa, fazendo com que o legislador incorra em uma inconstitucionalidade.

4.1.3 Inconstitucionalidade por descumprimento de preceito fundamental

O artigo 102 §1º da Constituição brasileira traz que “a arguição de descumprimento de preceito fundamental, decorrente desta Constituição, será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, na forma da lei”.

A lei que regulamenta este dispositivo é a Lei n. 9.868 (BRASIL,1999), que “Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal”.

Segundo Agra (2018, p. 679) a lei supracitada consiste em defender exclusivamente preceitos fundamentais que não sejam assegurados por intermédio de outras medidas jurídicas, se fazendo necessário, em grande parte dos casos,

uma prestação material do Estado no intuito de proporcionar aos cidadãos o benefício de seus preceitos fundamentais.

4.1.4 Inconstitucionalidade valorativa

Conforme Agra (2018, p. 680), em razão do crescimento conceitual de que a Constituição possui caráter dialógico, compreendendo a importância no desenvolvimento das relações sociais, evidenciou-se a matéria da natureza valorativa que permeia os mandamentos constitucionais. Quando determinado dispositivo constitucional em sua aplicabilidade vai de encontro com a real intenção do legislador, ou seja, os valores defendidos por este estão divergentes com a realidade não tendo seu valor respeitado, depara-se com este tipo de inconstitucionalidade. Em caso prático, o autor dá como exemplo a inconstitucionalidade parcial, onde não há a supressão do texto legal, mas sim, na forma como este é interpretado e aplicado que afeta o valor predominante para qual foi criada.

5 PERDA DO DIREITO À APOSENTADORIA

A remoção do vínculo do servidor com a Administração Pública constitui uma gama de implicações em sua vida e atinge diretamente seu futuro já que tal ato esta pautado diretamente em sua condição previdenciária. Tendo sido alcançado mesmo que tenha ingressado nos quadro de inativos, ainda é sujeito à aplicação de pena suspensiva de pagamento única fonte de sustento do inativo (MARTINS, 2017).

Porém, com as alterações advindas dos últimos anos no que concerne o sistema previdenciário dos servidores públicos, tem-se fortalecido a limitação da extensão dos efeitos advindos da esfera previdenciária, levantando cada vez mais discussões acerca do assunto.

5.1 HIPÓTESES ACERCA DA PERDA DA APOSENTADORIA

Preceitua Di Pietro (2015, p.01)

A cassação de aposentadoria tem sido prevista como penalidade nos Estatutos dos Servidores Públicos. Na esfera federal, a Lei

8.112/1990, no artigo 134, determina que “será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão. A justificativa para a previsão de penalidade dessa natureza decorre do fato de que o servidor público não contribuía para fazer jus à aposentadoria. Esta era considerada como direito decorrente do exercício do cargo, pelo qual respondia o Erário, independentemente de qualquer contribuição do servidor. Com a instituição do regime previdenciário contributivo, surgiu a tese de que não mais é possível a aplicação dessa penalidade, tendo em vista que o servidor paga uma contribuição, que é obrigatória, para garantir o direito à aposentadoria.

A perda do cargo ao servidor pode acontecer em razão de sanção administrativa ou através de decisão judicial que ocorra tanto na esfera cível quanto penal. Essas condições levam segundo a lei que regula tais servidores sanções que variam tanto na demissão quanto na cassação da aposentadoria (MARTINS, 2017).

Já a perda dos direitos previdenciários constitui norma jurídica que alcança o servidor que na atividade cometeu falta punível com a demissão, vindo a ter como consequência cassação de sua aposentadoria em função de ter pena aplicada posterior a aposentadoria do servidor (MARTINS, 2017).

Ainda segundo Martins (2017) a pena é fundamentada no princípio de que esta pena é a única capaz de atingir o servidor que já goza de aposentadoria considerando que na inatividade esta isento de qualquer responsabilização administrativa advinda do descumprimento de suas obrigações estatutárias.

Porém, tal aplicação penal foi fundada quando a Constituição Federal determinava que o direito a aposentadoria se baseasse em um benefício concedido pela Administração Pública ao servidor. Benefício este reflexo do seu longo período trabalhado em função do seu Ente Federativo, fundado no tempo de serviço ou idade avançada. Algo que não é mais realidade em razão do surgimento da Emenda Constitucional n. 20 (BRASIL, 1998) quando o sistema previdenciário adotou como princípio o caráter contributivo (MARTINS, 2017).

Através de tal Emenda a natureza previdenciária do servidor teve caráter securitário, garantindo outorga de benefícios por meio de efetiva contribuição em indulgência ao sistema.

Considerando a correlação entre o instituto do direito administrativo e previdenciário, não corrobora admissão de existência de comunicabilidade plena entre um e outro, de modo que a sentença administrativa sobreposta de sanção

ter força regular em nível de banir direito adquirido interposto pela observância de encargos pecuniários por parte do servidor. Ainda mais quando suas determinações configuram princípios distintos, uma vez que a pena advém de infração administrativa não tendo relação alguma com a benesse concedida, ao passo que esse tem por base o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Di Pietro (2015, p. 02) afirma que tal regime previdenciário surgiu previsto nas Emendas Constitucionais n. 3/1993, que atendia os servidores federais, 20/1998, que veio para servidores estaduais e municipais, em caráter facultativo e 41/2003, que atendia servidores gerais de todas as esferas do governo de forma obrigatória. Porém, ainda antes de ser implementado este regime, vozes se erguiam descontentes com o modelo de penalidade. Argumentavam que a remuneração na inatividade constituía um direito daquele servidor que atingisse os requisitos exigidos na Constituição. Afirmava-se inconstitucionalidade do ato, porque feria ato jurídico perfeito.

A partir dessa afirmação, atos pleiteando a anulação da punição foram colocados em prática, alguns tiveram alcance e foram julgados no Supremo Tribunal Federal, tendo sido negados. No MS 21.948/RJ, alegava-se a inconstitucionalidade dos incisos III e IV do artigo 127, da Lei n. 8.112 (BRASIL, 1990), que tinham previsão nas penas de demissão e de cassação de aposentadoria, afirmando que, quando tal pena é aplicada, o servidor já atingiu o tempo preciso para gozar do direito a inatividade remunerada. Tal argumento foi rebatido, sob o fundamento de que o artigo 41, parágrafo 1º, da Constituição brasileira tem previsão de demissão; e que ainda tal lei prevê a cassação de aposentadoria, em que se enquadra o inativo, uma vez provado que houve prática de ato ilícito grave quando no tempo de atividade. A mesma resolução foi dada no MS 22.728/PR, quando foi afastado o argumento que afirma que a punição de cassação dos proventos previdenciários é inconstitucional por ferir ato jurídico perfeito.

5.2 JURISPRUDENCIA ATUAL SOBRE A PERDA DA APOSENTADORIA

Como informado no site de notícias do STF, no dia 23/02/2018, Tendo sido negado o Recurso Ordinário em Mandado de Segurança (RMS) 33778 pelo ministro Edson Fachin, do Supremo Tribunal Federal (STF), por considerar inviável,

mantendo assim a pena de cassação de aposentadoria a que foi sujeita um servidor público federal. Segundo o ministro relator, as razões que culminaram na cassação da aposentadoria do servidor se deram ainda no tempo em exercício da função e, ainda que o servidor tenha alcançado o necessário para gozar de sua aposentadoria não está impedido de sofrer processo administrativo para apurar o caso.

Em dado recurso impetrado contra a decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), o servidor refutou se tratar de ato administrativo perfeito no que se diz respeito a aposentadoria e goza de direito adquirido no que tange o benefício ou à restituição de todos os anos de contribuições recolhidas a União. Diz não ter sido citado a responder devido processo disciplinar, o que reflete em sua nulidade total e absoluta. Ainda afirma não ter sido comprovada autoria dos fatos em que o acusam gerando como consequência a sua absolvição no âmbito judicial. Pediu que se desse provimento de recurso para declarar a nulidade do processo administrativo e da Portaria n. 411 (BRASIL, 2008), do Ministério da Justiça, que usou da cassação de sua aposentadoria.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise proposta neste trabalho trouxe como objetivo demonstrar a clara incompatibilidade da aplicação penal do artigo 134, da Lei n. 8.112, (BRASIL, 1990), que determina que “Será cassada a aposentadoria ou a disponibilidade do inativo que houver praticado, na atividade, falta punível com a demissão”.

Conforme o exposto fica nítido o esclarecimento quanto à proposta de que a prerrogativa da Administração Pública em aplicar cassação dos proventos previdenciários do inativo não mais se adéqua, face à Reforma Previdenciária proposta pelas Emendas Constitucionais n. 03 (BRASIL, 1993), n. 20 (BRASIL, 1998) e n. 41 (BRASIL, 2013).

A aplicação da utilização do tempo de contribuição no Regime Geral de Previdência Social para servidores que forem penalizados com a cassação de suas aposentadorias estabelece o mais adequado meio para resguardar os interesses refutados no caso em tela que aborda de um lado, o direito individual do servidor da garantia de ter uma contrapartida financeira do Estado baseado nos anos de contribuição previdenciária direcionada aos cofres públicos, de outro lado, o senso

de justiça e o objetivo social em punir os servidores que não atendem o padrão proposto e exigido pelo cargo público.

Outra ótica se baseou na evidência das relações jurídicas distintas, em que a relação servidor-administração, tal qual contribuinte-previdência, não devem exercer interferência sobre a outra.

Certamente o intuito do legislador foi nivelar as normas do Regime Geral de Previdência Social ao Regime Próprio de Previdência Social, de tal forma, nada mais justo é que em situações semelhantes haja tratamento equiparado. Uma vez que determinado contribuinte, ligado ao Regime Geral de Previdência Social, seja exonerado, ainda que por falta grave, não tem declinado seu direito previdenciário caso tenha preenchido os requisitos necessários pra tal. Fato que não ocorre em situações semelhantes com o servidor público.

Evidenciou-se, também, pela ótica do judiciário, vez que a Suprema Corte tem se inclinado ao posicionamento da inconstitucionalidade da cassação da aposentadoria, em função da visão da relação previdenciária, além da percepção do enriquecimento ilícito do Estado.

Através de tudo o que foi relacionado neste estudo, entende-se que a partir da Reforma Previdenciária ficou inviável que a Administração Pública puna seus servidores com a cassação dos direitos previdenciários, pois, a fundamentação para tal previsão era a natureza de recompensa da aposentadoria disponibilizada ao servidor por todo seu tempo de serviço, e não pela filiação compulsória, nem pela sua contribuição.

A real intenção é que as considerações expostas no presente artigo colaborem para que o tema seja debatido. Permitir que, ainda que haja condições distintas, exteriorizar a riqueza do direito por si só, em ter recursos sobre todas as inclinações.

Por fim, não se tem com este relato intenção de corroborar com a sensação de impunidade, mas sim a adequação por meio de uma medida harmônica com as previsões da nossa Constituição Federal de 1988, tais como o direito à previdência, o direito fundamental da pessoa humana com real equivalência entre as premissas dos segurados do Regime Geral de Previdência Social e dos servidores públicos, observadas suas particularidades.

THE UNCONSTITUTIONALITY OF ARTICLE 134 OF LAW 8.112/90

Everson Teodoro dos Reis³
Prof. Msc Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha⁴

ABSTRACT

The present article aims to make a reflection on the application of Article 134 of Law 8.112/90 which features on the impeachment of retirement of federal public servants, a situation foreseen in article 127, IV of that act. Article that provides as punishment for agents who commit crimes against the national treasury or serious disciplinary absences in the exercise of public office. Favorable conditions are analyzed and contrary to the constitutionality of the application of the death penalty, as the commencement of an alternative means, which aims to match the importance of the penalty to the individual right of public server to have guaranteed the safety of their proceeds by the State for all the years of welfare contribution collected the coffers. Looking through this analysis discern if these devices are in accordance with the Federal Constitution, seeking with this verification for possible failures that can bring a great mass of brazilian population that fall as a class of professionals who are regulated directly by law. Thus, it is possible to conclude, through this study, which from the Social Security Reform was impossible that the Public Administration will punish your servers with the impeachment of pension rights, considering that the reasoning for this forecast was the nature of the rewards of retirement available to the server for all your service time, and not by compulsory membership, nor for their contribution.

Keywords: Law of Public Servers. Unconstitutionality. The Social Security System.

³ Everson Teodoro dos Reis. Graduando em Direito pelo Instituto Ensinar Brasil Faculdades Doctum Guarapari;

⁴ Prof. Msc Patrícia Barcelos Nunes de Mattos Rocha⁴

7 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGRA, Walber de Moura. **Curso de Direito Constitucional**. 9. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 669-680.

AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1988. Brasília. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em 21 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8112cons.htm>. Acesso em 20 de Junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 9.717, de 27 de novembro de 1998. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9717.htm> Acesso em 21 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8213cons.htm> Acesso em 23 de junho de 2018.

BRASIL. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9868.htm> Acesso em 24 de junho de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Mantida pena de cassação de aposentadoria imposta a servidor público. **Notícias STF** Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=370520>> Acesso em 24 de junho de 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Cassação de aposentadoria de servidores é tema de ADI no Supremo. **Notícias STF**, 28 de novembro de 2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=225090>>. Acesso em 20 de junho de 2018.

LAKATOS, Eva Maria, MARCONI, Marina de Andrade. **Metodologia científica**. 7.ed. São Paulo: Atlas, 2017.

MAMEDE, Mateus Lúcio. Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento. Constitucionalidade e inconstitucionalidade, proteção das diretrizes constitucionais e os tipos de inconstitucionalidade. **Conteúdo**, 11 de julho de 2012. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/constitucionalidade-e->

inconstitucionalidade-prote%C3%A7%C3%A3o-das-diretrizes-constitucionais-e-os-ti> Acesso em 24 de junho de 2018.

MARTINS, Bruno Sá Freire. Perda do Cargo Público e efeitos previdenciários. 2017. Disponível em <<https://www.jornaljurid.com.br/colunas/previdencia-do-servidor/perda-do-cargo-publico-e-efeitos-previdenciarios>> Acesso em 24 de junho de 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 42. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional** 13.ed. São Paulo. Atlas, 2003. Disponível em <https://jornalistaslivres.org/wp-content/uploads/2017/02/DIREITO_CONSTITUCIONAL-1.pdf> Acesso em 25 de junho de 2018.

MOURA, Carlos. Ação sobre cassação de aposentadoria de servidores volta ao Supremo. **Consultor Jurídico**, 2018. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2018-jul-15/acao-cassacao-aposentadoria-servidores-volta-stf>> Acesso em 01 de novembro de 2018.

NIGRO, Thiago. O Primo rico. Qual a diferença entre a previdência social e privada? **Previdência Privada**, 16 de novembro de 2015. Disponível em: <<https://oprimorico.com.br/previdencia-privada/qual-a-diferenca-entre-a-previdencia-social-e-privada/>> Acesso em 23 de junho de 2018.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. Cassação de aposentadoria é incompatível com regime previdenciário dos servidores. **Consultor Jurídico**, 2015. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-abr-16/interesse-publico-cassacao-aposentadoria-incompativel-regime-previdenciario-servidores>> Acesso em 25 de junho de 2018.

SEREJO, Paulo. Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento. Conceito de Inconstitucionalidade: Fundamento de uma teoria concreta do controle de constitucionalidade. Anexos, 12 de setembro de 2005. Disponível em <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/14795-14796-1-PB.htm>>. Acesso em 19 de junho de 2018.