

**PROJETO DE LEI Nº                   ,DE 2021.**

*DISPÕE SOBRE A PERDA DA  
FUNÇÃO PÚBLICA APLICÁVEL A  
SERVIDORES MILITARES INATIVOS E  
SEUS REFLEXOS SOBRE BENEFÍCIOS  
PREVIDENCIÁRIOS ADQUIRIDOS E  
DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.*

**A ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO DECRETA:**

Art. 1º – Os servidores militares inativos, seja da reserva ou reformado, eventualmente condenados por sentença judicial decorrente de qualquer processo, em que seja decretada a perda da função pública, perda de graduação, posto e patente conservarão os proventos decorrentes da passagem para a inatividade se esta ocorrer antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, ou de decisão administrativa.

Art. 2º – Está Lei entrará em vigor na data de sua publicação.

**JUSTIFICATIVA**

Segundo entendimento no Superior Tribunal de Justiça, “o direito à aposentadoria submete-se aos requisitos próprios do regime jurídico contributivo e a sua extinção não é decorrência lógica da perda da função pública posteriormente decretada.” (REsp n. 1.186.123/SP, rel. Ministro Herman Benjamin).

O direito dos militares a percepção de seus proventos na inatividade (reserva/reforma) depois de cumprido todos os requisitos exigidos por Lei apresenta-se como direito adquirido.

O direito adquirido é previsto de maneira expressa na Constituição Federal de 1988 em seu art. 5º inciso XXXVI:

*Art.5º ,XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

O direito à aposentadoria submete-se aos requisitos próprios do regime jurídico contributivo e a sua extinção não é decorrência lógica da perda da função pública posteriormente decretada.

Adquirido o direito (art. 5º, inc. XXXVI, da CF) à aposentadoria, a mesma é imutável e não poderá ser cassada do universo jurídico tanto do servidor público quanto dos militares em decorrência de condenações judiciais, sejam estas cíveis criminais ou administrativas.

Nos casos decorrentes de condenação a perda da função através do juízo cível, tem-se que nem a Constituição e tampouco a Lei 8.249/1992 elencaram a cassação de aposentadoria como uma das hipóteses de sanção a ser imposta na ação de improbidade administrativa. É sabido que no caso de direito sancionador não se possibilita a aplicação de penalidade a agente público mediante analogia. Faz-se imprescindível disposição expressa legal para aplicação de penalidade.

Já nos casos de condenação criminal com a perda do cargo público, esta somente afeta o servidor/militar ativo, ocupante efetivo de cargo, emprego, função ou mandato eletivo. Desarrazoado permitir que a pena, específica do artigo 92, I, do Código Penal irradie efeitos sobre a situação jurídica daqueles que já não mais exercem função pública em virtude de sua aposentadoria.

O efeito da condenação relativo à perda de cargo público, previsto no art. 92, inciso I, alínea b, do Código Penal, não se aplica ao servidor público ou militar inativo, uma vez que estes não ocupam cargo e nem exercem função pública.

Finalizando sobre a importância da apresentação da presente indicação legislativa tem-se que o direito a aposentadoria é assegurado pela Constituição como direito social, visando proteger o segurado de eventos como doença, invalidez, morte, idade, reclusão, acidente de trabalho, etc.

O direito previdenciário somente permite que haja a cassação de aposentadorias se forem oriundas de fraude. É a única hipótese em que se admite a suspensão provisória dos proventos, com o corte do benefício, após o cumprimento de todas as formalidades legais.

A eventual cassação da aposentadoria de militares inativos decorrentes de sentenças condenatórias que preveem a perda da função, além de atingir diretamente o militar segurado atingirá a sua família e seus dependentes os quais não foram autores, coautores ou partícipes de qualquer ilícito, mas que são beneficiários diretos dos direitos provenientes da aposentadoria dos militares inativos na sua qualidade de segurado do regime próprio de previdência.

Por tudo o que foi exposto, fica demonstrado que a perda da função pública não se confunde com a cassação de aposentadoria de militares inativos e portanto não é possível a cassação dos proventos de que já se encontrava aposentado ou na reserva a época do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Torna-se necessária a aprovação de lei, no sentido de sanar dúvidas sobre a impossibilidade de se cassar a aposentadoria de militar inativo (reserva/reforma) decorrente de condenações cíveis, criminais ou administrativas referente em que seja imposta a pena da perda da função pública, posto, graduação e patente, respeitando a princípios de natureza constitucional e por estar em sintonia com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores.

Sala de Sessões, em 2020.

a) Adriana Borgo – PROS