

**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE FORMIGA – UNIFOR-MG**  
**CURSO DE DIREITO**  
**WELDER GERALDO NASCIMENTO**

**DESAPOSENTAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO**

**FORMIGA – MG**  
**2018**

WELDER GERALDO NASCIMENTO

DESAPOSENTAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Monografia Jurídica apresentada ao Curso de  
Direito do UNIFOR-MG, como requisito parcial  
para obtenção do título de bacharel em Direito.  
Orientador: Prof. Me. Lucas Chaves  
Mascarenhas

FORMIGA – MG

2018

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)  
Biblioteca UNIFOR-MG

N244 Nascimento, Welder Geraldo.  
Desaposentação no direito brasileiro / Welder Geraldo  
Nascimento. – 2018.  
63 f.

Orientador: Lucas Chaves Mascarenhas.  
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -  
Centro Universitário de Formiga – UNIFOR-MG, Formiga, 2018.

1. Desaposentação. 2. Renúncia. 3. Previdência. I. Título.

CDD 344

Catalogação elaborada na fonte pela bibliotecária  
Aparecida de Fátima Castro Campos – CRB 6-1403

Welder Geraldo Nascimento

## DESAPOSENTAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Monografia Jurídica apresentada ao Curso de Direito do UNIFOR-MG, como requisito parcial para obtenção do título de bacharel, em Direito.  
Orientador: Me. Lucas Chaves Mascarenhas

### BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Me. Lucas Chaves Mascarenhas  
Orientador

---

Prof.  
UNIFOR-MG

---

Prof.  
UNIFOR-MG

Formiga MG, \_\_\_\_\_ de 2018

## RESUMO

Em consequência da ausência de regulamentação legal quanto à desaposentação, surgiram várias divergências nas decisões proferidas pelos tribunais a respeito do tema. O Superior Tribunal de Justiça chegou a assentar orientação de que é possível a renúncia de benefícios previdenciários por parte de seus titulares, sem a necessidade de devolução de valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. Entretanto, o Supremo Tribunal Federal, ao deliberar sobre a matéria sob a sistemática da repercussão geral, considerou inviável o recálculo da aposentadoria por meio da desaposentação e assentou a orientação de que não há previsão legal do direito à desaposentação. Contudo, a Corte Suprema ainda tem de apreciar os embargos de declaração interpostos e se manifestar sobre a modulação dos efeitos dessa decisão. Assim, este trabalho tem por objetivo esclarecer a amplitude e alcance do julgamento do STF, apontando possíveis e futuras soluções aos casos concretos. Para isso, realizou-se um estudo sobre o instituto da desaposentação, abordando a formação e evolução da Seguridade Social e da Previdência Social no Brasil, apontando suas formas e princípios regentes. Foi apresentado o conceito de aposentadoria e os diversos tipos de aposentadoria existentes no Brasil, passando-se à análise da desaposentação no Regime Geral de Previdência Social, seu conceito, aspectos jurídicos, argumentos favoráveis e contrários à sua possibilidade e entendimento jurisprudencial, culminando no julgamento do STF que rejeitou a possibilidade da desaposentação. A elaboração do trabalho teve como base diplomas legais, posicionamento doutrinário e decisões de tribunais, que possibilitaram chegar à conclusão de que é viável a desaposentação e que o STF deve modular os efeitos de sua decisão para o futuro, por razões de segurança jurídica, bem como, se pronunciar sobre a possibilidade ou não de renúncia de benefícios previdenciários.

Palavras-chave: Desaposentação. Renúncia. Previdência.

## **ABSTRACT**

As a result of the lack of legal regulations on disapproval, several disagreements have arisen in court rulings on the subject. The Superior Court of Justice came to be based on the guidance that it is possible to waive social security benefits on the part of their holders, without the need to refund amounts received due to the resigned retirement. However, the Federal Supreme Court, when deliberating on the matter under the general repercussion system, considered it unfeasible to recalculate retirement through disapproval and established the orientation that there is no legal provision for the right to disapproval. However, the Supreme Court still has to consider the filing of appeals filed and to express its opinion on the modulation of the effects of that decision. Thus, this paper aims to clarify the breadth and scope of the FTS judgment, pointing out possible and future solutions to concrete cases. For this, a study was carried out on the institute of disapproval, addressing the formation and evolution of Social Security and Social Security in Brazil, pointing out its regent forms and principles. It was presented the concept of retirement and the various types of retirement existing in Brazil, going to the analysis of the disappearance in the General Regime of Social Security, its concept, legal aspects, arguments favorable and contrary to its possibility and jurisprudential understanding, culminating in the judgment of the STF that rejected the possibility of disapproval. The preparation of the work was based on legal diplomas, doctrinal positioning and court decisions, which enabled the conclusion that disappointment is feasible and that the FTS should modulate the effects of its decision for the future, for reasons of legal certainty, as well as legal certainty. how to decide on whether or not to waive social security benefits.

Keywords: Desaposentação. Renounce. Social Welfare

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>7</b>
<b>2 CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA E LEGISLATIVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL.....</b>	<b>9</b>
2.1 Conceito de Seguridade Social e Previdência Social.....	9
2.2 Origem e evolução histórica.....	10
<b>3 PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.....</b>	<b>18</b>
3.1 Princípios Constitucionais Próprios da Seguridade Social .....	18
3.1.1 Universalidade da cobertura e do atendimento.....	19
3.1.2 Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços ..	19
3.1.3 Irredutibilidade do valor dos benefícios.....	20
3.1.4 Equidade na forma de participação no custeio .....	20
3.1.5 Diversidade da base de financiamento .....	21
3.2 Princípios Constitucionais Específicos da Seguridade Social .....	21
3.2.1 Princípio da Solidariedade .....	22
3.2.2 Regra da contrapartida ou princípio da preexistência de custeio .....	23
3.3 Princípios específicos da Previdência Social.....	24
3.3.1 Princípio da Filiação obrigatória.....	24
3.3.2 Princípio do Caráter Contributivo .....	25
3.3.3 Princípio do Equilíbrio Financeiro e Atuarial.....	25
3.3.4 Garantia do benefício mínimo .....	25
3.3.5 Da indisponibilidade dos direitos dos beneficiários.....	26
<b>4 APOSENTADORIAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.....</b>	<b>27</b>
4.1 Aposentadoria por idade .....	28
4.2 Aposentadoria por tempo de contribuição .....	30
4.3 Aposentadoria por invalidez .....	32
4.4 Aposentadoria especial .....	34
<b>5 A DESAPOSENTAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO.....</b>	<b>36</b>

<b>5.1 Conceito, Origens e Aspectos Jurídicos.....</b>	<b>36</b>
<b>5.2 Possibilidade de renúncia ao benefício/desfazimento do ato concessivo da aposentadoria.....</b>	<b>41</b>
<b>5.3 Exame de alguns argumentos favoráveis e contrários à desaposeñtação..</b>	<b>43</b>
<b>5.4 Consequências e Jurisprudência .....</b>	<b>46</b>
<b>5.5 Consequências da Decisão do STF .....</b>	<b>51</b>
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>58</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>61</b>



## 1 INTRODUÇÃO

No Direito Previdenciário, a aposentadoria é um benefício referente ao afastamento remunerado que um trabalhador faz de suas atividades após cumprir com uma série de requisitos estabelecidos, para que ele possa usufruir dos benefícios de uma previdência social ou privada. É a ação do trabalhador se afastar do trabalho após completar certo tempo de serviço, ter atingido certa idade, ou por motivo de saúde, sendo posto em inatividade, passando a receber uma pensão.

A aposentadoria é um direito de todo trabalhador, já que implica a prevenção social de investir dinheiro para o futuro, ação em que o Estado é responsável.

Entretanto, em muitos casos os benefícios previdenciários nem sempre são suficientes para garantir a subsistência e o conforto do segurado, forçando-o a continuar trabalhando após a aposentadoria.

Desse modo, ao continuar trabalhando após se aposentarem, os trabalhadores são obrigados a efetuar as contribuições previdenciárias, só que no entanto, não haverá nenhum aproveitamento destas contribuições pós-aposentadoria para recálculo ou revisão de seus benefícios originários.

Isso porque o art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que

O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, quando empregado (BRASIL, 1991)

Daí surgiu o interesse em vários trabalhadores de buscar renunciar seu direito ao benefício que recebem atualmente e, em ato contínuo, a concessão de uma nova aposentadoria, que utilizará as contribuições vertidas após a aposentação para o cálculo de sua nova Renda Mensal Inicial.

Contudo, a Administração Pública, por meio do INSS, tem combatido a desaposentação, sob várias alegações que serão expostas no trabalho.

Este trabalho irá demonstrar a origem e evolução histórica da previdência social no Brasil, analisando juntamente o sistema de Seguridade Social, bem como o conceito de previdência social.

Posteriormente serão apresentados os princípios que norteiam a Seguridade Social e a Previdência Social, para melhor elucidação e entendimento das teses favoráveis e contrárias a desaposentação.

Em seguida, serão demonstrados os diversos tipos de aposentadoria existentes no país atualmente.

E no último capítulo será analisado o instituto da desaposentação no RGPS, passando pelo seu conceito, as divergências jurisprudenciais e doutrinárias, bem como a evolução dos entendimentos das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça, culminando no julgamento do STF que assentou a orientação, no julgamento do RE 661.256/SC, de que não há previsão legal do direito à desaposentação.

O objetivo é esclarecer por que o STF rejeitou a possibilidade da desaposentação e quais são os impactos do fim desta sobre os processos judiciais ainda em trâmite e também com decisão transitada em julgado, delineando possíveis e futuras soluções aos casos concretos. E ao fim, demonstrar o por que a decisão do STF ainda não é definitiva, já que o RE 661.256/SC ainda aguarda apreciação dos embargos de declaração, por haver algumas dúvidas quanto aos efeitos do julgamento.

## **2 CONCEITO, ORIGEM E EVOLUÇÃO HISTÓRICA E LEGISLATIVA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL**

Nesta seção serão apresentados alguns conceitos elencados na doutrina, à respeito da Seguridade Social e da Própria Previdência Social, o que é necessário para o entendimento do instituto da desaposentação.

Será tratado também, nesta seção, a origem da Previdência Social no Brasil, bem como sua evolução histórica, trazendo os primeiros institutos que foram formando a ideia de previdência no Brasil, até chegarmos ao que temos hoje.

### **2.1 Conceito de Seguridade Social e Previdência Social**

Inicialmente, é importante separarmos Seguridade Social de Previdência Social.

Ibrahim conceitua a Seguridade Social como:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com contribuições de todos, incluindo p arte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida digna. (IBRAHIM, 2015, p.5)

A CR/88 trata da seguridade social no *caput* do art. 194, prescrevendo que a Seguridade Social consiste no “conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.” (BRASIL, 1988)

Podemos concluir que a Seguridade Social é um sistema estatal, securitário e coletivo, que foi criado com a finalidade de garantir à sociedade o atendimento de suas necessidades na área social, sendo mantida pelas contribuições dos próprios particulares e também do Estado.

A Seguridade Social visa assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência social e à assistência social. Vejamos que a previdência social é um programa social assegurado pela seguridade social.

Quanto à conceituação de Previdência Social, cita-se as lições de Sérgio Pinto Martins:

Previdência vem de *pre videre*, ver com antecipação os riscos sociais e procurar compô-los. É a Previdência Social um conjunto de princípios, de normas e de instituições, destinado a estabelecer em sistema pró-social, mediante contribuição, que se tem por objetivo proporcionar meios indispensáveis de subsistência ao Segurado e a sua família, quando ocorrer certa contingência prevista em lei. (MARTINS, 2000, p.93)

Nas palavras de Lazzari e Castro:

A Previdência Social é, portanto, o ramo da atuação estatal que visa à proteção de todo indivíduo ocupado numa atividade laborativa remunerada, para proteção dos riscos decorrentes da perda ou redução, permanente ou temporária, das condições de obter seu próprio sustento. Eis a razão pela qual se dá o nome de seguro social ao vínculo estabelecido entre o segurado da Previdência e o ente segurador estatal. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.62)

O constitucionalista José Afonso da Silva, apresenta a seguinte definição de Seguridade social em sua obra como: “A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.” (2005, p.830)

A formulação destes conceitos demonstrados tem origem no *caput* do art. 201 da CR/88, que regula a organização da Previdência Social:

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, a: I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada; II - proteção à maternidade, especialmente à gestante; III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º. (BRASIL, 1988)

Portanto, a Previdência Social pode ser definida como um seguro para garantia de amparo ao trabalhador e aos seus dependentes, quando ocorrer alguma perda que coloque em risco a vida dos mesmos.

## 2.2 Origem e evolução histórica

Para falarmos da evolução da previdência social, é necessário citarmos alguns pontos referentes à seguridade social.

A Seguridade Social no Brasil sofreu várias mudanças ao longo dos anos, tanto em seu conceito, quanto em sua estrutura, diante das várias modificações na forma de proteção e do custeio do sistema. Por este motivo, é necessário analisar a história da evolução da Previdência Social no Brasil para entender sua forma de atuação.

De acordo com Fabio Zambitte Ibrahim, a origem da Seguridade Social na sociedade se deu na preocupação com os infortúnios da vida. O autor afirma que a noção de proteção social nasceu na família. À partir daí, o Estado foi se responsabilizando, ao longo do tempo, pela assistência aos desprovidos de renda, até a criação de um sistema estatal securitário. (2015, p.27)

No Brasil, Lazzari e Castro informam que a formação do sistema de proteção social no Brasil se deu por um processo lento, de “reconhecimento de que o Estado intervenha para suprir deficiências da liberdade absoluta – postulado fundamental do liberalismo clássico, partindo do assistencialismo para o Seguro Social, e deste para a formação da Seguridade Social” (2016, p. 72).

Fabio Zambitte Ibrahim traz que a evolução da proteção social no Brasil seguiu a mesma lógica do plano internacional: origem privada e voluntária, formação dos primeiros planos mutualistas e a intervenção cada vez maior do Estado. O autor apresenta como exemplos as Santas Casas e o Montepio para a guarda pessoal de D. João VI. (2015, p.54)

A Constituição de 1824, no art. 179 se encontrava a única disposição que referia à seguridade social, determinando a constituição dos socorros públicos, atividade que era desenvolvida pela iniciativa privada na época.

Art. 179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte. (BRASIL, 1924)

Posteriormente, Ibrahim apresenta que a Constituição de 1891 inovou no tocante à aposentadoria, por ser a primeira a conter tal expressão, a qual era concedida a funcionários públicos, em caso de invalidez. Os demais trabalhadores não possuíam qualquer proteção. (2015, p.55)

Art. 75. A aposentadoria só poderá ser dada aos funcionarios públicos em caso de invalidez no serviço da Nação. (BRASIL, 1991)

Após esta inovação, o Decreto-Legislativo nº 3.724/19 criou o seguro de acidentes de trabalho no Brasil. Através do Decreto foi criada uma incumbência ao empregador, que deveria custear indenização para seus empregados em caso de acidentes.

O art. 2º do Decreto 3.724/19 regulava que:

O acidente, nas condições do artigo anterior, quando ocorrido pelo facto do trabalho ou durante este, obriga o patrão a pagar uma indemnização ao operario ou á sua familia, exceptuados apenas os casos de força maior ou dolo da propria victima ou de estranhos. (BRASIL, 1919)

Entretanto, apesar de todas estas regulamentações, foi em 1923, com o Decreto 4.682 é que a Previdência Social teve seu ponto de partida no Brasil. O Decreto 4.682/23, também chamado de Lei Eloy Chaves veio a consolidar a base do sistema previdenciário brasileiro.

A Lei Eloy Chaves, em seu art. 1º, criou os Caixas de Aposentadorias e Pensões para os empregados das empresas ferroviárias. Os empregados das empresas ferroviárias foram contemplados com os benefícios de aposentadoria por invalidez, aposentadoria ordinária, pensão por morte e assistência médica. (BRASIL, 1923)

O art. 3º da Lei Eloy Chaves estabelecia as fontes de recursos das caixas:

Art. 3º Formarão os fundos da caixa a que se refere o art. 1º:

- a) uma contribuição mensal dos empregados, correspondente a 3 % dos respectivos vencimentos;
- b) uma contribuição annual da empresa, correspondente a 1 % de sua renda bruta;
- c) a somma que produzir um augmento de 1 1/2 % sobre as tarifas da estrada do ferro;
- d) as importancias das joias pagas pelos empregados na data da criação da caixa e pelos admittidos posteriormente, equivalentes a um mez de vencimentos e pagas em 24 prestações mensaes;
- e) as importancias pagas pelos empregados correspondentes á diferença no primeiro mez de vencimentos, quando promovidos ou augmentados de vencimentos, pagas tambem em 24 prestações mensaes;
- f) o importe das sommas pagas a maior e não reclamadas pelo publico dentro do prazo de um anno;
- g) as multas que atinjam o publico ou o pessoal;
- h) as verbas sob rubrica de venda de papel velho e varreduras;
- i) os donativos e legados feitos á, Caixa;
- j) os juros dos fundos accumulados. (BRASIL, 1923)

Sobre a Lei Eloy Chaves, diz IBRAHIM:

Assim como no seguro de acidentes, a responsabilidade pela manutenção e administração do sistema era dos empregadores. O Estado somente determinara a sua criação e o seu funcionamento, de acordo com os procedimentos previstos na legislação. A ingerência estatal na previdência social somente tomou lugar com o advento dos institutos de aposentadorias e pensões. Em verdade, as caixas não beneficiavam todos que trabalhavam nas estradas de ferro, mas apenas os empregados, aqueles que prestavam os seus serviços, mediante ordenado mensal, e os operários diaristas, que executavam serviços de caráter permanente. (IBRAHIM, 2015, p.55)

LAZZARI e CASTRO afirmam que “a Lei Eloy Chaves criou, de fato, a trabalhadores vinculados a empresas privadas, entidades que se aproximam das, hoje conhecidas, entidades fechadas de previdência complementar, ou fundos de pensão”. (2016, p.74)

Apesar de sua criação ter se dado em um tempo em que não havia legislação de Previdência Social no Brasil, a Lei Eloy Chaves é considerada pela maioria da doutrina apenas como um marco inicial da previdência. Após ela, em 1923, até 1934 (nova Constituição Federal), outras várias normas sobre Direito Previdenciário foram criadas, que ampliaram o sistema de Caixas de Aposentadorias e Pensões, para abranger empresas de outros ramos de atividade.

Tivemos o Decreto nº 22.872/1933 (BRASIL, 1933), que criou o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos, considerado a primeira instituição brasileira de previdência social de âmbito nacional, com base na atividade genérica da empresa. A partir deste Decreto, as Caixas de Aposentadorias e Pensões foram substituídas pelos Institutos de Aposentadorias e Pensões - IAP, organizados por categorias profissionais, e não mais por empresas. Há, assim, ampliação do quantitativo de segurados.

Ainda durante o período, surgiu o Decreto nº 19.433/30 (BRASIL, 1930), que em seu art. 1º, criou o Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, tendo como uma das atribuições regulamentadas no art. 5º, a de orientar e supervisionar a Previdência Social, inclusive como órgão de recursos das decisões das Caixas de Aposentadorias e Pensões.

Após a criação destes Decretos, a Constituição de 1934, promulgada durante o governo de Getúlio Vargas, apresentou várias disposições sobre proteção social. Foi ela a primeira Constituição Brasileira a prever que trabalhador, empregador e o estado deveriam contribuir para o financiamento da Previdência Social. Abaixo a transcrição do art. 121 caput, § 1º, alínea “h”:

Art. 121 - A lei promoverá o amparo da produção e estabelecerá as condições do trabalho, na cidade e nos campos, tendo em vista a proteção social do trabalhador e os interesses econômicos do País. § 1º - A legislação do trabalho observará os seguintes preceitos, além de outros que colimem melhorar as condições do trabalhador: [...] h) assistência médica e sanitária ao trabalhador e à gestante, assegurando a esta descanso antes e depois do parto, sem prejuízo do salário e do emprego, e instituição de previdência, mediante contribuição igual da União, do empregador e do empregado, a favor da velhice, da invalidez, da maternidade e nos casos de acidentes de trabalho ou de morte; (BRASIL, 1934)

Ibrahim atenta para o fato de a Constituição de 1934 utilizar a palavra previdência sem o adjetivo “social”. (2015, p.58)

Após esta, a Constituição de 1937 não trouxe novidades, exceto o uso da palavra seguro social como sinônimo de previdência social.

A Constituição de 1946, como traz Ibrahim em sua obra, foi a pioneira em “utilizar a expressão previdência social, substituindo a expressão seguro social. Sob sua égide, a Lei nº 3.807, de 26/8/1960, unificou toda a legislação securitária e ficou conhecida como a “Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS.” (2015, p.58)

Vide art. 157, caput e inciso XVI da CF/1946:

Art. 157 - A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão nos seguintes preceitos, além de outros que visem a melhoria da condição dos trabalhadores:

(...)

XVI - previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as consequências da doença, da velhice, da invalidez e da morte; (BRASIL, 1946)

A LOPS unificou a legislação referente aos institutos de Aposentadorias e Pensões, além de ampliar os benefícios, tendo surgido o auxílio-maternidade, entre outros. O art. 1º da LOPS vem transcrito abaixo:

Art. 1º A previdência social organizada na forma desta lei, tem por fim assegurar aos seus beneficiários os meios indispensáveis de manutenção, por motivo de idade avançada, incapacidade, tempo de serviço, prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente, bem como a prestação de serviços que visem à proteção de sua saúde e concorram para o seu bem-estar. (BRASIL, 1960)

Sobre a unificação da legislação securitária, dispõe IBRAHIM:

Ainda que a criação dos institutos, por si só, já tivesse representado uma evolução do sistema, a consolidação total em uma única entidade era justificável. A manutenção de diversos institutos gerava gastos elevados, com diversas redundâncias no funcionamento, já que cada entidade deveria



executar as mesmas atividades. Também havia eventuais problemas com trabalhadores que mudavam de categoria, exercendo nova atividade. Nessas situações, frequentemente os trabalhadores deixavam um instituto e filiavam-se a outro, gerando algum desgaste, quando não prejuízos financeiros. (2015, p. 58-59)

Em momento posterior, o Decreto-Lei nº 72, de 21/11/1966, unificou todos os Institutos de Aposentadoria e Pensões e criou o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS). Segundo o art. 2º do Decreto-Lei nº 72, “O INPS constitui órgão de administração indireta da União, tem personalidade jurídica de natureza autárquica e goza, em toda sua plenitude, inclusive no que se refere a seus bens, serviços e ações, das regalias, privilégios e imunidades da União.” (BRASIL, 1966)

As Constituições de 1967 e 1969 (Emenda Constitucional nº 1), pouco inovaram, no tocante à evolução da Previdência Social no Brasil. Destaque-se o art. 158 da Constituição de 1967, o qual versava sobre o custeio da Previdência Social. Ainda, a CR/1967 foi a primeira a prever a concessão de seguro-desemprego. (BRASIL, 1967)

Deste período até a CR/88, pode se destacar, como afirma Ibrahim, a criação do INAMPS – Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social, e o IAPAS - Instituto de Administração Financeira da Previdência Social. Ambos eram integrados ao SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social, criado pela Lei nº 6.439/77, órgão que foi instituído no intuito de reorganizar a previdência social. (2015, p.61)

A grande inovação em matéria de seguro social veio na promulgação da Constituição de 1988. Ibrahim trata da importância dada pela CR/88 à Seguridade Social, que passou a ser entendida “como um conjunto de ações nas áreas da Saúde, Previdência e Assistência Social. É a marca evidente do estado de bem-estar social, criado pelo constituinte de 1988”. (2015, p.61)

O art. 6º da CF/88 (BRASIL, 1988) enumera os direitos sociais, os quais destinam-se à redução das desigualdades sociais. Dentre eles, consta a seguridade social, com um capítulo para seu tratamento (artigo 194 a 204) e reunindo as três áreas da seguridade social: saúde, a qual, nos termos do art. 196 da CF/88, é direito de todos e dever do Estado prestá-la; previdência social, que possui caráter contributivo, conforme determina o art. 201 da CF/88; e assistência social, destinada aos cidadãos necessitados, independentemente de contribuição à seguridade social.

A CR/88, ao colocar os direitos à saúde, à previdência, e à assistência social, no rol dos direitos sociais mais elevados, fez com que os mesmos gozem de prioridade no orçamento do Estado.

Assim, a seguridade social visa garantir os mínimos necessários à sobrevivência com dignidade, buscando a efetivação do bem estar, a redução das desigualdades, que conduzem à justiça social.

Sobre o sistema de Seguridade Social, dispõe KERTZMAN:

O legislador constituinte agregou estas três áreas na seguridade social, devido à inter-relação que pode ser facilmente observada entre eles. Se investirmos na saúde pública, menos pessoas ficam doentes ou o tempo de cura é menor, e, como consequência direta, menos pessoas requerem benefícios previdenciários por incapacidade de trabalho ou o tempo de percepção de tais benefícios é menor. Se investirmos na previdência social, mais pessoas estarão incluídas no sistema, de forma que, ao envelhecerem, terão direito à aposentadoria, não necessitando de assistência social. (KERTZMAN, 2015, p.27)

Em 1990, a Lei 8.029 criou o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia federal que surgiu da fusão do INPS e do IAPAS- Instituto de Administração Financeira da Previdência Social. O SINPAS foi extinto e as duas autarquias federais foram unificadas, reunindo o custeio e benefício em uma única entidade. (BRASIL, 1990)

A nova autarquia inicialmente foi responsável pela concessão e manutenção de benefícios, bem como pela fiscalização e arrecadação das contribuições relativas a Previdência Social. Entretanto, em 2007, após a entrada em vigor da Lei 11.457, os recolhimentos e a fiscalização das contribuições ficaram a cargo da Receita Federal do Brasil.

Em 1991 foi promulgada a Lei de nº 8.212, que dispôs sobre a organização da Seguridade Social e instituiu seu novo Plano de Custeio. No mesmo ano, entrou em vigor a Lei nº 8.213/91, que criou o Plano de Benefícios da Previdência Social, e em 1992, foi sancionada a Lei nº 8.742/92 (LOAS), que regulamenta a organização da Assistência Social.

Há de se destacar também, no tocante ao desenvolvimento da proteção social no Brasil, a Emenda Constitucional nº 20, que trouxe como principais mudanças: o limite de idade nas regras de transição para aposentadoria integral no setor público, de 53 (cinquenta e três) anos para homens e 48 (quarenta e oito) anos para mulheres;

exigências inéditas para as aposentadorias especiais; mudança na regra de cálculo de benefício, com a introdução do fator previdenciário.

E por fim, é importante citar o Decreto nº. 3.048/199, que aprovou o Regulamento da Previdência Social no Brasil, as EC nº 41/2003 e nº 47/2005 as quais introduziram mudanças no regime previdenciário dos servidores públicos.

À partir do histórico apresentado, é possível concluir que a seguridade social é a proteção que a sociedade confere ao indivíduo, a partir de um conjunto de medidas de caráter social, que tem como finalidade atender necessidades mínimas que garantam a sobrevivência da pessoa.

É importante salientar que foi através da CR/88 que a Previdência Social atingiu seu ápice de evolução, já que foi nela que a previdência ganhou força normativa, além de uma proteção reforçada aos direitos fundamentais sociais.

### 3 PRINCÍPIOS DA SEGURIDADE SOCIAL E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL

O presente trabalho tem o objetivo de analisar a desaposentação no RGPS e, por isso, faz-se necessário o estudo acerca dos princípios que constituem a base da seguridade social e norteiam a previdência social, os quais devem ser pautados pelo Poder Judiciário ao proferir decisões que envolvam o tema.

CASTRO e LAZZARI destacam:

É certo que princípio é uma ideia, mais generalizada, que inspira outras ideias, a fim de tratar especificamente de cada instituto. É o alicerce das normas jurídicas de certo ramo do direito; é fundamento da construção escalonada da ordem jurídico-positiva em certa matéria. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p. 113)

BALERA e MUSSI prelecionam:

Os princípios são a base do sistema jurídico e revelam a finalidade a ser perseguida pelos aplicados da lei. Servem, assim, como guia, linha mestra, base, pedra angular, elemento informativo, rumo a ser atingido. Pode-se dizer, então, que afrontar um princípio é atacar todo o sistema previamente formado. (BALERA; MUSSI, 2014, p. 38)

São estes princípios que baseiam e dão norte ao estudo da Seguridade Social e da Previdência social. Neste tópico serão apresentados os princípios constitucionais próprios da seguridade social, os princípios constitucionais específicos da seguridade social, bem como os princípios específicos de previdência social.

#### 3.1 Princípios Constitucionais Próprios da Seguridade Social

O art. 194, §único, da CR/88 expõe os princípios básicos da Seguridade Social:

Art. 194 - A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social. Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos: I - universalidade da cobertura e do atendimento; II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; IV - irredutibilidade do valor dos benefícios; V - equidade na forma de participação no custeio; VI - diversidade da base de financiamento; VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados. (BRASIL, 1988)

À seguir, nos próximos tópicos serão analisados os princípios mais importante para o tema do trabalho.

### 3.1.1 Universalidade da cobertura e do atendimento

O primeiro princípio elencado no art. 194 da CR/88 é o da Universalidade da cobertura e do atendimento, constando no inciso I do referido artigo.

Segundo Ibrahim, este princípio vem estabelecer que qualquer pessoa tem o direito de participar da proteção social patrocinada pelo Estado. O doutrinador alerta que, pelo fato da previdência social ser um regime contributivo, “é, a princípio, restrita aos que exercem atividade remunerada.” (2015, p.66)

Ivan Kertzman explica a diferença entre os dois ângulos desse princípio: a universalidade da cobertura e a universalidade do atendimento, respectivamente, em objetiva e subjetiva. De acordo com o autor, a face objetiva do princípio, que diz respeito à cobertura universal, visa aumentar os riscos e contingências que serão protegidos e recebe essa nomenclatura porque “se refere ao objeto da relação jurídica previdenciária, que é a prestação de benefícios e serviços.” (2015, p.47)

Já a universalidade do atendimento é considerada como a face subjetiva pelo fato de se referir ao sujeito da relação jurídica previdenciária e prever que mais cidadãos tenham acesso às proteções sociais. Nessa esteira, Sérgio Pinto Martins afirma:

A universalidade da cobertura deve ser entendida como a necessidade daquelas pessoas que forem atingidas por uma contingência humana, como a impossibilidade de retornar ao trabalho, a idade avançada, a morte, etc. Já a universalidade do atendimento refere-se às contingências que serão cobertas, não às pessoas envolvidas, ou seja, às adversidades ou aos acontecimentos em que a pessoa não tenha condições próprias de renda ou de subsistência. (MARTINS, 2000, p.78)

Nota-se então que este princípio garante uma maior abrangência do sistema da Seguridade Social, objetivando que o apoio do Estado tenha uma abrangência maior, no intuito de efetivar a possibilidade a todos os que necessitarem de alguma cobertura, de ter acesso ao auxílio estatal.

### 3.1.2 Seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços

Ao elencar este princípio no inciso III do art. 194, o constituinte claramente buscava o bom senso por parte do legislador, para que os serviços selecionados sejam os mais necessários, devido às poucas verbas disponíveis.

Sobre este princípio, Ibrahim dispõe:

Caberá ao legislador efetuar as chamadas escolhas trágicas, ou seja, definir na lei orçamentária onde aplicar os limitados recursos, dentro das ilimitadas demandas da sociedade. Neste contexto insere-se a seletividade, impondo a concessão e manutenção das prestações sociais de maior relevância, levando-se em conta os objetivos constitucionais de bem-estar e justiça social. (IBRAHIM, 2015, p.68)

Destaca-se também os argumentos de Lazzari e Castro, que argumentam que “o princípio da distributividade, inserido na ordem social, é de ser interpretado em seu sentido de distribuição e bem-estar social, ou seja, pela concessão de benefícios e serviços visa-se ao bem-estar e à justiça social (art. 193 da Carta Magna)”. (2016, p.116)

Conclui-se deste princípio que os benefícios devem ser oferecidos de forma seletiva, no intuito de fazer justiça social, distribuindo-os observando as prioridades de cada grupo da sociedade.

### 3.1.3 Irredutibilidade do valor dos benefícios

A irredutibilidade tratada no inciso IV busca fazer com que as prestações possam sempre proporcionar ao beneficiário o mesmo valor de compra, acompanhando a inflação.

Nesse sentido, dispõe o § 4º do art. 201 da CF/88 que “é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”. (BRASIL, 1988)

### 3.1.4 Equidade na forma de participação no custeio

Kertzman apresenta uma boa definição quanto a este princípio:

Equidade, sintetizando, quer dizer justiça no caso concreto. Logo, deve-se cobrar mais contribuições de quem tem maior capacidade de pagamento para que se possa beneficiar os que não possuem as mesmas condições. Este princípio está alinhado ao da distributividade na prestação dos benefícios e serviços, pois as contribuições devem ser arrecadadas de quem tenha maior

capacidade contributiva para ser distribuída para quem mais necessita. Relaciona-se também com o princípio tributário da capacidade contributiva. (KERTZMAN, 2015, p.18)

Portanto, devido a este princípio, cada um contribui para a previdência de acordo com sua capacidade contributiva. Desta forma, uma vez que o fundamento das cobranças das cotizações sociais é a solidariedade, quem pode mais paga mais e, quem pode menos paga menos.

### 3.1.5 Diversidade da base de financiamento

Segundo Ibrahim, o princípio da diversidade da base de financiamento “teve como origem a tríplice fonte de custeio, originada, por sua vez, na Constituição de 1934.” (2015, p.72)

O referido princípio é expresso pelo art. 195 da CR/88:

Art. 195 - A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; b) a receita ou o faturamento; c) o lucro; II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. § 1º - As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União. (BRASIL, 1988)

Toda a sociedade financia a seguridade social, de forma direta e indireta, bem como a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. Desta forma, o financiamento da Seguridade Social deve ser diversificado, para que sua arrecadação não dependa de apenas um setor da economia.

## 3.2 Princípios Constitucionais Específicos da Seguridade Social

Como Princípios Constitucionais Específicos da Seguridade social, a doutrina elenca o Princípio da Solidariedade, o Princípio da Contrapartida ou da Preexistência de Custeio, e o Princípio da Anterioridade Nonagesimal ou Princípio da Noventena.

À seguir, serão apresentados os mais importantes para estudo do tema deste trabalho.

### 3.2.1 Princípio da Solidariedade

O princípio da solidariedade é previsto no art. 3º, inciso I, da CR/88 (BRASIL, 1988), que dispõe que “constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária”, bem como no art. 195, *caput*, da CR/88.

A partir desta regulamentação constitucional, o Estado e toda a sociedade são obrigados a contribuir, independentemente desta contribuição gerar ou não algum benefício.

Ibrahim considera o princípio da solidariedade como o de maior importância:

Sem dúvida, é o princípio securitário de maior importância, pois traduz o verdadeiro espírito da previdência social: a proteção coletiva, na qual as pequenas contribuições individuais geram recursos suficientes para a criação de um manto protetor sobre todos, viabilizando a concessão de prestações previdenciárias e m decorrência de eventos preestabelecidos. (IBRAHIM, 2015, p.65)

É com base neste princípio que o sistema da seguridade social se funda, uma vez que uma geração de pessoas contribui para garantir o benefício de outra e, dentro da própria geração, as pessoas contribuem para todas as outras. Nas palavras de Ibrahim, “a contribuição de um não é exclusiva deste, mas sim para manutenção de toda rede protetiva.” (2015, p.65)

É importante destacar também que, é com base no princípio da solidariedade que uma pessoa pode usufruir de um benefício sem ter qualquer contribuição à previdência, como por exemplo, a possibilidade de uma pessoa ser aposentada por invalidez em seu primeiro dia de trabalho, sem contribuir nenhuma vez ao sistema.

Wagner Balera argumenta da seguinte forma, acerca do princípio da solidariedade:

(...) participação obrigatória de todos os membros da sociedade, de forma direta, mediante contribuições sociais, e indireta, através dos tributos. Existe



a solidariedade entre gerações: o indivíduo contribui para a geração que hoje necessita de proteção, para receber o benefício amanhã, quando será amparado pela geração futura. A Previdência Social adota o regime de repartição simples, em que há alto grau de solidariedade entre os participantes (segurados). Os trabalhadores em atividade financiamos inativos, que, no futuro, quando na inatividade, também serão financiados pelos trabalhadores em atividade. A Previdência Privada adota regime diferenciado do adotado pela Previdência Social. Referimo-nos ao regime de capitalização, em que a solidariedade entre os participantes é mínima. O participante desta previdência verte seu dinheiro para um fundo próprio, que será formado para a manutenção de sua aposentadoria especificamente. (BALERA, 2014, p.40)

Tal princípio se mostrou importante para o posicionamento de vários Ministros do STF, no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 661.256, assunto que será discutido em tópicos seguintes.

### 3.2.2 Regra da contrapartida ou princípio da preexistência de custeio

Este princípio foca o equilíbrio atuaria e financeiro do sistema securitário. Nas palavras de Ibrahim, “a criação do benefício, ou mesmo a mera extensão de prestação já existente, somente será feita com previsão da receita necessária.” (2015, p.77)

Os ditames do art. 195, §5º da CR/88 regula a contrapartida para criação de benefícios:

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

(...)

§ 5º Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total. (BRASIL, 1988)

Lazzari e Castro tem a seguinte definição do princípio:

Em verdade, tal princípio tem íntima ligação com o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial, de modo que somente possa ocorrer aumento de despesa para o fundo previdenciário quando exista também, em proporção adequada, receita que venha a cobrir os gastos decorrentes da alteração legislativa, a fim de evitar o colapso das contas do regime. Tal determinação constitucional nada mais exige do legislador senão a conceituação lógica de que não se pode gastar mais do que se arrecada. A observância deste princípio é de fundamental importância para que a Previdência Social pública se mantenha em condições de conceder as prestações previstas, sob pena de, em curto espaço de tempo, estarem os segurados definitivamente sujeitos à privatização de tal atividade, em face da incapacidade do Poder Público em gerar mais receita para cobertura de déficits. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.119)

Desta forma, para que se crie qualquer benefício previdenciário, não é suficiente a mera edição de lei, uma vez que se não houver a indicação da origem dos recursos, a nova prestação concedida será inconstitucional.

### **3.3 Princípios específicos da Previdência Social**

Como princípios específicos da Previdência Social, boa parte da doutrina tem elencado os seguintes: da Filiação Obrigatória; do Caráter Contributivo, do Equilíbrio Financeiro e Atuarial, da Garantia do Benefício Mínimo; do Cálculo dos benefícios considerando-se os salários de contribuição corrigidos monetariamente; da Preservação do Valor Real dos Benefícios, da Facultatividade da Previdência Complementar, e o da Indisponibilidade dos Direitos dos Benefícios.

A seguir discorrer-se-á sobre alguns deles.

#### **3.3.1 Princípio da Filiação obrigatória.**

Todos os trabalhadores que exerçam atividade remunerada devem ser filiados ao regime previdenciário. Esta uma das regras do art. 201 da CR/88, que deu nome ao princípio deste tópico.

Segundo o art. 201 da CR/88, “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”. (Brasil)

Com esta regra elencada na CR/88, a Previdência Social somente irá conceder benefícios àqueles que forem seus segurados e seus dependentes, que estiverem filiados e contribuindo ao sistema. Somente quem contribui adquire a qualidade de segurado da Previdência Social.

Prelecionam Lazzari e Castro:

O esforço do Estado em garantir o indivíduo em face dos eventos protegidos pela Previdência não surtiria o efeito desejado caso a filiação fosse meramente facultativa. Não se confundam, todavia, os dois princípios: na compulsoriedade de contribuição se exige a participação dos indivíduos pertencentes à sociedade – e das pessoas jurídicas – no financiamento do sistema de seguridade; enquanto a filiação somente se aplica aos indivíduos que exercem atividade vinculada ao regime geral previdenciário que lhes garanta a subsistência, estando, a partir da inserção na parcela da população economicamente ativa, a salvo da perda ou redução dos ganhos decorrentes

da atividade laborativa, nas hipóteses de eventos cobertos pela norma previdenciária. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.122)

### 3.3.2 Princípio do Caráter Contributivo

A CR/88 estabelece que a Previdência Social, em qualquer de seus regimes, terá caráter contributivo (art. 201, *caput*). Entende-se então que ela será custeada por contribuições sociais. (BRASIL, 1988)

Da mesma forma que o princípio anterior que exige a filiação para gozar de benefícios, este o complementa, deixando claro que a filiação se dá através de contribuições, e somente os indivíduos que contribuem para a Previdência Social, poderão usufruir de benefícios Previdenciários.

### 3.3.3 Princípio do Equilíbrio Financeiro e Atuarial

O princípio do equilíbrio financeiro é o que determina à Previdência Social o dever de observar sempre a relação entre o custeio e o pagamento de benefícios, na finalidade de manter o sistema em condições igualitárias.

No entender de Lazzari e Castro:

Que a Previdência Social deverá, na execução da política previdenciária, atentar sempre para a relação entre custeio e pagamento dos benefícios, a fim de manter o sistema em condições superavitárias, e observar o balanço da média etária da população, bem como sua expectativa de vida, para adequação dos benefícios variáveis. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.104)

É este o princípio que se preocupa com o que arrecada a Previdência Social, e o que ela tem de custos com benefícios, forçando um planejamento a fim de evitar o colapso financeiro do sistema. Daí partem os argumentos dos defensores da reforma da previdência.

### 3.3.4 Garantia do benefício mínimo

De acordo como art. 201, §2º da CR/88, “Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo.” (BRASIL, 1988)

O único benefício que pode ter valor inferior ao salário mínimo é o auxílio-acidente, devido ao seu caráter indenizatório.

Quanto a este princípio, Matinez leciona:

O valor mínimo é imposição constitucional. Vale para salários e benefícios. Sua origem é a possibilidade de o empregador ou Segurador pretender, não importando a causa, desembolsar importância inferior. A regra é transporte do salário mínimo, renda básica capaz de atender as necessidades mais elementares da pessoa e da família. (MARTINEZ, 2000, p.164)

Resta claro que é fundamental a garantia da percepção do salário mínimo a todos beneficiários do regime, como forma de manter a finalidade que se destina a previdência.

### 3.3.5 Da indisponibilidade dos direitos dos beneficiários

Vejamos o que dispõe o art. 114 da Lei nº 8.213/91:

O benefício não pode ser objeto de penhora, arresto ou sequestro, sendo nula de pleno direito a sua venda ou cessão, ou a constituição de qualquer ônus sobre ele, bem como a outorga de poderes irrevogáveis ou em causa própria para o seu recebimento. (BRASIL, 1991)

Nas considerações de Lazzari e Castro:

Em se tratando do valor do benefício devido ao segurado ou a seu dependente de direito de natureza alimentar, inadmissível se torna que o beneficiário, pelo decurso do prazo, perca o direito ao benefício. Tem-se, assim, preservado o direito adquirido daquele que, tendo implementado as condições previstas em lei para a obtenção do benefício, ainda não o tenha exercido (art. 102, § 1º, da Lei n. 8.213/91). (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.124)

Conclui-se então que os benefícios previdenciários são inalienáveis, impenhoráveis e imprescritíveis. Este princípio decorre da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Assim, após a implementação das condições legais para obtenção de benefício, o beneficiário não perde o direito pelo decurso de prazo, por haver direito adquirido após a implementação dos requisitos.

#### 4 APOSENTADORIAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

No capítulo anterior foram listados os princípios aplicáveis à seguridade social e à previdência social. A partir destes princípios, é possível realizar um estudo do instituto da desaposentação, além de analisar se há viabilidade desta à luz dos princípios constitucionais que fundamentam todo o sistema previdenciário brasileiro.

Neste capítulo serão analisadas as diferentes prestações de aposentadorias no RGPS, já que é possível conceituar, de acordo com parte da doutrina, a desaposentação como uma nova modalidade de aposentadoria, ou então como o desfazimento da aposentadoria, visando à concessão de outra, mais vantajosa.

Acerca da aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social, Lazzari e Castro apresentam a seguinte afirmação:

(...) a aposentadoria é a prestação por excelência da Previdência Social, juntamente com a pensão por morte. Ambas substituem, em caráter permanente (ou pelo menos duradouro), os rendimentos do segurado, e asseguram sua subsistência, assim como daqueles que dele dependem. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p.636)

A aposentadoria é um benefício, o qual todo trabalhador brasileiro tem direito, desde que tenha contribuído ou contribua para o INSS, independentemente deste ser empresário, profissional liberal, autônomo, ou funcionário.

Desta forma, como já foi dito, é importante afirmar mais uma vez que só é possível gozar de benefícios mediante contribuição à previdência.

A CR/88 regulamenta que a aposentadoria é direito dos trabalhadores urbanos e rurais (art. 7º, XXIV). E no art. 201, §7 da CR/88, a Carta Magna fixa que “é assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social.” (BRASIL, 1988)

No Brasil, existem a aposentadoria por tempo de contribuição, a aposentadoria por idade, a aposentadoria por invalidez e a aposentadoria especial, cada uma com suas características e requisitos.

É importante destacar, por ter relação com o tema da desaposentação, que a Lei nº 8.213/91, proíbe, em alguns casos, que o aposentado continue trabalhando. De acordo com o art. 46 da Lei mencionada, “o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente a atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno”. (BRASIL, 1991)

Portanto, se o segurado goza de um benefício por ser dado como inválido (incapaz para atividades laborativas), ele não poderá contribuir para a previdência com finalidade de requerer sua desaposentação e uma nova aposentadoria por invalidez. Isso acontece pelo fato de, se o beneficiário contribui para a previdência estando inválido, esta irá entender que aquele se encontra em condições para o trabalho.

Da mesma forma, o §8º do art. 57 da Lei 8.213/91 determina que, após a aposentadoria especial, o profissional não pode mais trabalhar em atividades que o exponham a agentes prejudiciais à sua saúde ou integridade física. Existe um Recurso Extraordinário no STF, pendente de julgamento, que discute a constitucionalidade desta regra.

Outro ponto importante de ser falado antes da apresentação das modalidades de aposentadoria, é quanto ao cálculo do salário-de-benefício. De acordo com o art. 29, I, da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício das aposentadorias por idade, e por tempo de contribuição, consiste “na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário”. Na renda mensal inicial da aposentadoria por idade não há aplicação de fator previdenciário. (BRASIL, 1991)

Para as aposentadorias especial, por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, o cálculo é o mesmo, mas não há aplicação do fator previdenciário.

A seguir, serão demonstradas todas as modalidades de aposentadoria do RGPS.

#### **4.1 Aposentadoria por idade**

O § 7º, II, do art. 201 da CF/88 dispõe o seguinte:

§ 7º - É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (BRASIL, 1988)

Ainda, o art. 48, caput e § 1º, da Lei de Benefícios estabelecem que:

Art. - 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida, a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) se mulher.

§1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (BRASIL, 1991)

O benefício de Aposentadoria por Idade é concedido ao trabalhador em decorrência da idade avançada. Antes de 1991 este benefício era chamado de aposentadoria por velhice.

Para concessão deste benefício, é necessário que o segurado cumpra o período de carência, de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, e a idade mínima. Para homens, a idade mínima é de 65 anos, e para mulheres, 60 anos. Contudo, quando se trata de trabalhador rural em regime de economia familiar, há uma diminuição de 5 anos, fazendo com que o trabalhador rural possa se aposentar com 60 anos, e a trabalhadora rural com 55 anos.

Quanto ao valor da aposentadoria por idade, o art. 50, da Lei 8.213/91 dispõe que:

A aposentadoria por idade, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (BRASIL, 1991)

De acordo com o artigo demonstrado, o valor da aposentadoria por idade é de 70% do salário-de-benefício, e a cada 12 meses trabalhados, este coeficiente é acrescido de 1%, até atingir o máximo de 100%. Logicamente, uma vez que o período de carência para concessão de benefício é de 180 meses, a aposentadoria por idade hoje já é concedida com um coeficiente mínimo de 85% (70% +15% referentes ao período de carência).

A aposentadoria por idade, na forma do art. 51 da Lei nº 8.213/91, poderá também ser requerida pelo empregador, sendo esta a aposentadoria compulsória por idade. Essa aposentadoria é concedida ao segurado empregado com idade de 70 anos, se homem, e 65 anos, se mulher. A aposentadoria compulsória é concedida independentemente da vontade do segurado, mas somente se este preencher todos os requisitos. Esta modalidade de aposentadoria compulsória por idade é faculdade do empregador, o qual não é obrigado a requerer.

Quanto a Data de Início do Benefício (DIB), o art. 49 da Lei 8.213/91 regula que:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:  
I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:  
a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou  
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";  
II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento. (BRASIL, 1991)

Por fim, destaca-se que não é necessário que o beneficiário tenha qualidade de segurado no momento em que atende a idade mínima, e tenha cumprido o período de carência necessário.

Ibrahim contesta esta regra, imposta em julgamento pelo STJ no REsp 551.997-SP em 27/04/2005, argumentando que ignorar requisitos para concessão de benefício influencia negativamente no equilíbrio atuarial do sistema. Vejamos o posicionamento do autor.

Decisões deste tipo olvidam que tais segurados, durante o período em que contribuíram e exerceram a atividade remu nerada, mantiveram a cobertura contra doenças ou acidentes que pudessem provocar incapacidades temporárias ou permanentes, à semelhança de um seguro. A concessão de benefício por idade de mandaria outros requisitos, como a qualidade de segurado. Nunca é demais repetir – ignorar requisitos para a concessão de benefício implica romper com o equilíbrio atuarial do sistema. (IBRAHIM, 2016, p.599)

O benefício deixará de ser pago, em regra, com a morte do segurado. Uma vez que na desaposentação, o sujeito renuncia um benefício a fim de obter um mais vantajoso, é uma hipótese em que o benefício também deixa de ser pago.

#### **4.2 Aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de contribuição está disposta no texto constitucional, no §7º, inciso I, do art. 201 da CF/88, que dispõe o seguinte:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher. (BRASIL, 1988)



Portanto, a aposentadoria por tempo de contribuição é um benefício devido ao segurado que comprovar o tempo total de 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Destaca-se que para o professor da educação infantil, do ensino fundamental, e do ensino médio, ocorre uma mudança. Para estes profissionais o tempo de contribuição mínimo exigido é de 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher, desde que todo o tempo contribuído seja de efetivo exercício do magistério, na forma do art. 56 da Lei 8.213/91.

Ibrahim preleciona sobre a definição de tempo de contribuição em sua obra:

Considera-se tempo de contribuição o tempo, contado de data em data, desde o início até a data do requerimento ou do desligamento de atividade abrangida pela Previdência Social, descontados os períodos legalmente estabelecidos como de suspensão de contrato de trabalho, de interrupção de exercício e de desligamento de atividade. (IBRAHIM, 2016, p. 638)

O valor desta aposentadoria corresponde, inicialmente, a 100% do salário-de-benefício. Após encontrar o valor do salário de benefício, é aplicado o fator previdenciário, o qual será calculado considerando, a idade, tempo de contribuição, expectativa de vida e alíquota de contribuição.

Acerca da aposentadoria por tempo de contribuição, dispõe IBRAHIM:

A aposentadoria por tempo de contribuição é um benefício que sofre constantes ataques, sendo um número razoável de especialistas defende sua extinção. Isso decorre de conclusão de não ser este benefício tipicamente previdenciário, pois não há qualquer risco social sendo protegido - o tempo de contribuição não traz presunção de incapacidade para o trabalho. Outros defendem este benefício, já que, mesmo não tendo risco a proteger, permite uma renovação mais rápida do mercado de trabalho, o que pode ser útil em épocas de desemprego acentuado. Não obstante, o que se vê, na prática, são segurados que se aposentam por tempo de contribuição e continuam trabalhando. [...]. Entendo que este benefício, em sua atual configuração, não se coaduna com a lógica protetiva, pois permite a aposentação em idades muito inferiores ao que se poderia rotular de idade avançada. Ainda que o pagamento tenha sido feito por anos a fio, a previdência pública não é poupança, mas sim seguro social, no sentido de atender à clientela protegida no advento de algum sinistro impeditivo de obtenção da remuneração. (IBRAHIM, 2015, p. 609)

Aos segurados que, antes da entrada em vigor da EC 20/1998, já tinham implementado os requisitos para concessão da aposentadoria proporcional ou integral, estes mantiveram o direito de aposentar pela regra anterior à emenda, aplicando a legislação da época.

Aos segurados que, quando a EC nº 20/1998 entrou em vigor, já estavam vinculados à Previdência, mas não haviam implementado os requisitos para a aposentadoria, aplica-se a regra de transição, se não preferirem a regra nova. Desta forma, ressalvado o direito de opção pela aposentadoria nas regras atuais, ou seja, a aposentadoria integral, o segurado filiado ao RGPS até 16/12/1998, cumprida a carência exigida, terá direito a aposentadoria, com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando: a) contar 53 anos de idade ou mais, se homem, e 48 anos ou mais de idade, se mulher; b) contar de contribuição igual, no mínimo, à soma de 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a, no mínimo, 40% do tempo que, em 16/12/1998, faltava para atingir o limite de tempo.

O valor da renda mensal da aposentadoria proporcional será calculado à base de 70% do valor do salário de benefício, acrescido de 6% por ano de contribuição que supere o período de 30 ou 25 anos, limitado a 100%, conforme dispõe os incisos I e II do art. 53 da Lei de 8.213/91. (BRASIL, 1991)

Já aqueles que ingressaram na Previdência após a entrada em vigor da EC 20/1998, ou aqueles que optaram pela nova regra, a aposentadoria proporcional não está mais disponível, havendo apenas a integral. Nesta nova aposentadoria não há necessidade de idade mínima, bastando a carência e o tempo de contribuição.

Assim como na Aposentadoria por Idade, na Aposentadoria por Tempo de Contribuição a carência também é de 180 contribuições para segurados inscritos a partir de 25/07/1991. Os inscritos até 25/07/1991 devem observar a tabela do art. 142 da Lei 8.213/91.

No tocante à desaposentação, é importante destacar que o trabalhador que aposenta não é obrigado a se desligar de seu emprego. Desta forma, após aposentar, muitos segurados continuam vertendo contribuições ao INSS, gerando aí a pretensão pela desaposentação.

### **4.3 Aposentadoria por invalidez**

Dispõe o art. 42 da Lei nº 8.213/91:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação

para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. (BRASIL, 1991)

De acordo com a regra do artigo, a aposentadoria por invalidez é um benefício devido ao trabalhador que for considerado inválido de forma total e permanente para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação na atividade habitual. A incapacidade laborativa do segurado é avaliada por perícia médica do INSS.

Com isso, este benefício tem finalidade de substituir a remuneração do segurado que for considerado incapaz para o trabalho e não sujeito a reabilitação para o exercício da atividade que lhe garantia subsistência.

Para receber este benefício, o segurado deve requerer inicialmente um auxílio-doença. Caso a perícia constate que aquele possui uma incapacidade laboral total e permanente, a aposentadoria por invalidez será concedida.

A Lei 8.213/91 traz algumas ressalvas quanto a este benefício. De acordo com o art. 42, §2º, se o segurado já for portador de doença ao se filiar ao RGPS, a aposentadoria por invalidez não será concedida, salvo quando a incapacidade decorrer de progressão ou agravamento dessa doença. (BRASIL, 1991)

O segurado que estiver recebendo aposentadoria por invalidez, independentemente da idade, está obrigado a se submeter à perícia médica do INSS de dois em dois anos.

Aquele que for aposentado por invalidez tem seu contrato de trabalho suspenso.

Quanto à carência exigida para a concessão deste benefício é de 12 contribuições mensais. Convém destacar que se a invalidez decorrer de acidente de trabalho ou de qualquer natureza, não é exigida a carência, apenas a qualidade de segurado, na forma do art. 26, inciso II da Lei 8.213/91. (BRASIL, 1991)

No que se refere à Data de Início do Benefício, o art. 43 da Lei 8.213/91 dispõe que “A aposentadoria por invalidez será devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto nos §§ 1º, 2º e 3º deste artigo.” Para o segurado que não recebe auxílio doença, são três as hipóteses: a) para o segurado empregado, a partir do 16º dia de afastamento da atividade ou a partir da data da entrada do requerimento, se entre o afastamento e a entrada do requerimento decorrerem mais de 30 dias (art. 43, §1º, alínea “a”); b) para os demais segurados, a partir da data do início da incapacidade; c) a partir da data da entrada do requerimento, quando requerido após o 30º dia do afastamento da atividade. (BRASIL, 1991)

Em caso de morte ou recuperação da capacidade para o trabalho o benefício deixará de ser pago. A cessação do benefício também ocorre quando o segurado retorna voluntariamente ao trabalho.

Por fim, é importante mencionar que o aposentado por invalidez que necessitar de assistência permanente de outra pessoa poderá ter direito a um acréscimo de 25% no valor de seu benefício, conforme determina o art. 45 da Lei 8.213/91.

#### **4.4 Aposentadoria especial**

O §1º do art. 201 da CR/88, regula que:

É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (BRASIL, 1988)

E o art. 57 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, estabelece que:

A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (BRASIL, 1991)

Desta forma, o benefício da aposentadoria especial é um benefício concedido em razão do exercício de atividade insalubre ou perigosa, em que o segurado trabalha exposto à agentes prejudiciais à sua saúde e/ou sua integridade física. O benefício pode ser concedido, a depender do tipo de serviço exercido pelo segurado, aos 15, 20 ou 25 anos de contribuição.

“É benefício concedido em razão das condições particulares em que é executado.” (IBRAHIM, 2015, p. 622)

Acerca da concessão do benefício da aposentadoria especial, dispõe KERTZMAN:

A concessão da aposentadoria especial dependerá da comprovação, durante os 15, 20 ou 25 anos do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente exercido com exposição do segurado aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou a associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja

indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. (KERTZMAN, 2015, p. 386 e 387)

Para a comprovação da especialidade da atividade, o trabalhador tem que apresentar documentos que constem a exposição a agentes nocivos, como o PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário, que é emitido pelas empresas com base em laudos técnicos.

Sérgio Pinto Martins aponta que

A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos, conforme o caso, em condições descritas pela lei como prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador. (MARTINS, 2000, p. 355)

Note-se, contudo, que o empregador não se exime de proporcionar meios que reduzam a insalubridade do ambiente de trabalho com o uso, por exemplo, de equipamentos de proteção especial.

É importante destacar também que a caracterização de tempo especial obedece a legislação em vigor na época em que o trabalho foi exercido.

E por fim, o valor do benefício é de 100% do salário de benefício e a Data de Início do pagamento é fixada nos mesmos moldes da aposentadoria por idade. Por sua vez, o segurado que volte a desenvolver atividade especial terá seu benefício cessado.

## **5 A DESAPOSENTAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO**

Neste capítulo tratar-se-a diretamente do instituto da desaposentação, estudando seu conceito, sua origem e seu aspecto jurídico inicialmente. Posteriormente, será apresentada uma análise sobre a renúncia no direito brasileiro, uma vez que a desaposentação passa pela renúncia de um benefício já concedido.

Após a análise da renúncia no direito brasileiro, tratar-se-á sobre a possibilidade de renúncia ao benefício, através do desfazimento do ato concessivo da aposentadoria.

E por fim, serão examinados alguns argumentos favoráveis e contrários à desaposentação no direito brasileiro, bem como jurisprudências e as consequências da decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 661.256.

### **5.1 Conceito, Origens e Aspectos Jurídicos**

Partindo do último capítulo, no qual foi feita uma análise das aposentadorias existentes no RGPS, é possível perceber que a desaposentação está mais ligada à aposentadoria por idade e à aposentadoria por tempo de contribuição. No caso da aposentadoria por invalidez, o aposentado não pode voltar a trabalhar, sob pena de ter seu benefício cassado.

Quanto à aposentadoria especial, mesmo que o trabalhador volte a trabalhar em uma atividade que não o exponha a agentes prejudiciais à saúde, a consideração das novas contribuições após a aposentadoria só poderia, talvez, ser mais vantajosa em caso de conversão ao benefício da aposentadoria por tempo e contribuição, já que a modalidade de aposentadoria especial já não tem aplicação de fator previdenciário.

Para analisar a desaposentação no RGPS, é importante destacar que para muitos aposentados os valores recebidos na aposentadoria não são suficientes, o que os forçam a continuarem laborando mesmo após aposentarem, para verem provida a subsistência de sua família.

Estas pessoas, na forma do art. 12, §3º da Lei 8.213/91, são obrigadas a verterem contribuições à previdência social, já que é considerado segurado obrigatório.

O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social. (BRASIL, 1991)

Mesmo sendo considerado segurado obrigatório, estando compelido a continuar contribuindo para a previdência social, as contribuições vertidas após a aposentadoria do trabalhador não lhe darão direito a nenhuma prestação da Previdência Social, conforme dita o art. 18, §2 da Lei 8.213/91:

O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social–RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (BRASIL, 1991)

Quanto ao surgimento da desaposentação, é necessário entender que após a promulgação da CR/88, e posteriormente a aprovação da Lei 8.213/91, houve uma considerável modificação no sistema previdenciário. Era possível que, o aposentado que voltava a trabalhar e tinha que efetuar contribuições ao sistema, receber um benefício chamado pecúlio.

Bachur explica que o pecúlio era um benefício em que “o segurado que se aposentava e continuava trabalhando, recebia as prestações de uma única vez.” (2014, p.450)

Em 1994 a Lei 8.870/94, extinguiu o pecúlio e também previu a isenção das contribuições previdenciárias aos aposentados que continuavam trabalhando. (BRASIL, 1994)

Contudo, em 1995 foi aprovada a Lei 9.032/95, que instituiu a obrigatoriedade ao trabalhador de contribuir para previdência mesmo após se aposentar, só que agora, sem possibilidade de pecúlio. (BRASIL, 1995)

Marcelo Leandro Tavares, considera tal norma injusta, e preleciona que:

A norma, além de possuir caráter extremamente injusto, desrespeita o princípio da contraprestação relativo às contribuições devidas pelos segurados, tendo em vista que as prestações oferecidas ao aposentado que retorna à atividade são insignificantes, diante dos valores recolhidos. (TAVARES, 2007, p.282)

A partir da aprovação da Lei 9.032/95, e conseqüentemente a criação de uma contribuição social da qual não se teria retorno algum, que foi criada a ideia da Teoria da Desaposentação.

De acordo com Martinez, a definição de desaposentação é:

A desaposentação é uma renúncia às mensalidades da aposentação, sem prejuízo do tempo de serviço ou do tempo de contribuição, per se irrenunciáveis, seguida ou não de volta ao trabalho, restituindo-se o que for atuarialmente necessário para a manutenção do equilíbrio financeiro dos regimes envolvidos com o aproveitamento do período anterior no mesmo ou em outro regime de Previdência Social, sempre que a situação do segurado melhorar e isso não causar prejuízo a terceiros. (MARTINEZ, 2011, p.46)

Ibrahim define desaposentação da seguinte forma:

A desaposentação é definida como a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regimes Próprios de Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário. Tal vontade surge, frequentemente, com a continuidade laborativa da pessoa jubilada, a qual pretende, em razão das contribuições vertidas após a aposentação, obter novo benefício, em melhores condições, em razão do novo tempo contributivo. (IBRAHIM, 2015, p.724)

Por sua vez, João Batista Lazzari e Carlos Alberto Pereira de Castro assim definem a desaposentação:

Em contraposição à aposentadoria, que é o direito do segurado à inatividade remunerada, a desaposentação é o ato de desfazimento da aposentadoria por vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação em contagem para nova aposentadoria, no mesmo ou em outro regime previdenciário, em regra por ter permanecido em atividade laborativa (e contribuindo obrigatoriamente, portanto) após a concessão daquela primeira aposentadoria. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p. 638)

Bramante considera que a desaposentação é “o desfazimento do ato administrativo concessivo do benefício previdenciário, no regime de origem, de modo a tornar possível a contagem de tempo de serviço prestado em outro regime”. (2001, p.150)

Resta claro então, que a finalidade básica da desaposentação é a renúncia da aposentadoria atual, para que, em ato contínuo, o segurado possa usufruir de uma outra mais vantajosa, que considere as contribuições pagas após a primeira



aposentadoria. O segurado busca na desaposentação uma prestação maior através do retrocesso do ato concessivo de benefício.

Wladimir Novaes Martinez (2009, p.71) afirma que “nada impede que alguém que desaposente num ente Federativo da República e se aposente noutra, uma vez promovido o acerto de contas entre os dois RPPS.” Tal argumento mostra que uma parte da doutrina entende ser possível a aplicação da desaposentação até mesmo no RPPS.

A desaposentação, em um exemplo concreto, dá a possibilidade àquele que é aposentado por tempo de contribuição e viu a aplicação do fator previdenciário descontar uma boa parte de seu salário-de-benefício, poder renunciar o benefício anterior e considerar novas contribuições, que podem apresentar um fator previdenciário mais elevado ou até mesmo inexistente, o que tornaria sua aposentadoria bem mais vantajosa.

Outro exemplo é no caso das aposentadorias por idade e aposentadoria proporcional. No caso da aposentadoria por idade, a desaposentação pode ser requerida para aumentar o coeficiente de cálculo do salário-de-benefício. O que ocorre da mesma forma na aposentadoria proporcional.

Quanto aos aspectos jurídicos, é importante destacar que a legislação brasileira não veda a desaposentação, mas também não há lei que regule esta possibilidade. Este fato gera vários debates na jurisprudência acerca da viabilidade da desaposentação no ordenamento jurídico brasileiro.

O INSS entende não ser possível a renúncia da aposentadoria, sob vários argumentos: de que as aposentadorias são irreversíveis e irrenunciáveis; o de que ao aposentar-se, o segurado fez uma opção por uma renda menor, mas recebida por mais tempo. Segundo a Autarquia Previdenciária; que a obtenção de benefícios, ou de algumas espécies de benefícios, não é consequência automática e necessária do recolhimento de contribuições e, como a CF/88, por meios dos artigos 40, 194 e 195, estabelece a participação partidária, é perfeitamente lógica a existência de contribuintes que não sejam beneficiários, isto é, que não tenham direito a usufruir de benefícios previdenciários; entre outros muitos.

Segundo Ibrahim, “a vedação à desaposentação deveria constar de lei e, não havendo proibição direta e não contrariando leis ou princípios, seria plenamente possível.” (2015, p.66)

Tem-se na desaposentação uma discussão inerente ao princípio da legalidade. Hely Lopes Meireles aduz que:

Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a lei não proíbe, na Administração Pública só é permitido fazer o que a lei autoriza. A lei para o particular significa “pode fazer assim”; para o administrador público “deve fazer assim”. (MEIRELES, 2004, p.88)

Ibrahim vai de encontro aos dizeres de Hely Lopes Meireles, acreditando que “em termos de legalidade, o que deveria constar em lei era a eventual proibição da desaposentação, pois sua autorização é presumida, visto que não há empecilho expresso no ordenamento jurídico”. (2007, p.66)

Outro aspecto jurídico que divide opiniões é quanto à viabilidade atuarial da desaposentação. A discussão se dá na necessidade ou não do segurado devolver os valores que recebeu de aposentadoria após a renúncia. Acerca deste tema, a doutrina tem se dividido entre aqueles que acreditam não haver necessidade de devolução, e os que afirma que a devolução dos valores é imprescindível para que se respeite o princípio do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

Ibrahim compõe a parte da doutrina que acredita ser desnecessária a devolução de valores pelo beneficiário após a desaposentação, acreditando que haverá compensação financeira diante da menor expectativa de vida do segurado:

Não há que se falar em restituição de valores percebidos, pois o benefício de aposentadoria, quando originalmente concedido, foi feito com o intuito de permanecer durante o restante da vida do segurado. Se este deixa de receber as prestações vindouras, estaria, na verdade, favorecendo o regime previdenciário.

(...)

A desaposentação em mesmo regime previdenciário é, em verdade, um mero recálculo do valor da prestação em razão das novas cotizações do segurado. Não faz o menor sentido determinar a restituição de valores fruídos no passado. (IBRAHIM, 2007, p.60)

Já Wladimir Novaes Martinez compõe aos que acreditam na obrigatoriedade de ressarcimento de aposentadoria renunciada, como condição para o desfazimento do ato jurídico perfeito, que é a aposentadoria:

Olvidando-se o regime financeiro de repartição simples, que permeia o RGPS e o RPPS, de regra, para que a desaposentação seja sustentável do ponto de vista técnico do seguro social e atenda aos seus objetivos, é imprescindível o restabelecimento do status quo ante. De modo geral, não

subsiste esse efeito gratuitamente; a relação jurídica aí presente não prescinde de fundamentos econômicos, financeiros e atuários de um plano de benefícios. Ainda que seja um seguro solidário, pensando-se individualmente se a Previdência Social aposenta o segurado, ela se serve de reservas técnicas acumuladas pelos trabalhadores, entre as quais as do próprio titular do direito ao benefício. Na desaposentação, conforme o caso, o órgão gestor teria de reaver parte dos valores pagos para estar econômica e financeiramente apto para aposentá-lo adiante ou poder emitir a CTC. (MARTINEZ, 2011, p.61)

Com a apresentação destes posicionamentos, é evidente o posicionamento das duas correntes. De um lado, os favoráveis à restituição se baseiam no princípio da solidariedade. De outro os que defendem a desnecessidade da restituição fundamentam seu posicionamento no enriquecimento ilícito do Poder Público, que arrecada contribuições sem oferecer contrapartida ao cidadão.

Após a apresentação destes aspectos jurídicos, o próximo tópico explanará um aspecto importante para a desaposentação, que é a renúncia no direito Brasileiro.

## **5.2 Possibilidade de renúncia ao benefício/desfazimento do ato concessivo da aposentadoria**

Uma vez que para a obtenção de desaposentação é necessária a renúncia do benefício anterior, é importante discorrermos sobre a possibilidade ou não de renunciar benefícios previdenciários.

Maria Helena Diniz define renúncia como “Desistência de algum direito. Ato voluntário pelo qual alguém abre mão de alguma coisa ou direito próprio. Perda voluntária de um bem ou direito”. (1998, p.36)

De acordo com Gisele Lemos Kravchychyn, “a renúncia é ato de caráter do possuidor do direito, eminentemente voluntário e unilateral, através do qual alguém abandona ou abre mão de um direito já incorporado ao seu patrimônio.”

A aposentadoria é um ato administrativo de natureza declaratória e de cunho patrimonial. Quando praticada seguindo os ditames legais, o ato se torna perfeito e apto a produzir efeitos.

O art. 6º, §1º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro dispõe que “reputa-se ato jurídico perfeito o já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.” (BRASIL, 1988)

A CR/88, em seu art. 5º, inciso XXXVI, afirma que “a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”. Pontes de Miranda preleciona:

O ato jurídico perfeito é fato jurídico, que tem o seu momento-ponto, no espaço-tempo: entrou em algum sistema jurídico, em dado lugar e data. O conceito é conceito do plano da existência: se ato jurídico começa de existir, aqui e agora, é porque o ato entrou no mundo jurídico aqui e agora, e a sua juridicidade é a coloração que lhe deu o sistema jurídico, tal como aqui e agora ele é. (MIRANDA, 1999, p.60)

Portanto, ato jurídico perfeito é aquele que se consumou observando os ditames legais para a sua concretização e é apto a produzir efeitos. Pode-se concluir daí que a aposentadoria concedida pelo INSS é um ato jurídico perfeito, e merece proteção do Estado.

O INSS entende que a renúncia da aposentadoria não é possível, pelo fato de se tratar de um ato jurídico perfeito, e por isso haveria violação ao princípio da razoabilidade e da segurança jurídica. A autarquia fundamenta sua posição no art. 181-B do Decreto 3.048/99, que dispõe: “as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.” (BRASIL, 1999)

O §1º do art. 181-B do Decreto 3.048/99 também é usado pelo INSS ao fundamentar sua posição pela impossibilidade de renúncia a benefício:

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste esta intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes da ocorrência do primeiro de um dos seguintes atos:  
I - recebimento do primeiro pagamento do benefício; ou  
II - saque do respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou do Programa de Integração Social. (BRASIL, 1999)

A grande crítica a este posicionamento do INSS, bem como ao dispositivo apresentado, é que se trata de um artigo de um Decreto Regulamentar. Ibrahim destaca que decreto não é instrumento próprio para restringir direitos, sendo que qualquer restrição à renúncia de benefício deve ser regulada por Lei:

Certamente o benefício previdenciário é direito inalienável do segurado e de seus dependentes, assegurado pela lei e pela Constituição, não podendo ser excluído pelo Poder Público, uma vez preenchidas as condições a seu implemento. Qualquer tentativa neste sentido será eivada do vício da inconstitucionalidade. (IBRAHIM, 2007, p.37)

Gisele Lemos Kravchychyn também critica o Decreto 3.048/99, da seguinte forma:

(...) como norma subsidiária que é, não pode restringir a aquisição de um direito do aposentado, prejudicando-o, quando a lei quedou-se omissa. E no tocante a admissibilidade da renúncia, a mesma já resta pacificada na jurisprudência pátria. Não podem prosperar os argumentos de irrenunciabilidade e irreversibilidade da aposentadoria, que constituem garantias em favor do segurado, quando da pretensão de tolhimento do benefício pelo concessor do mesmo, não cabendo sua utilização em desfavor do aposentado, quando o mesmo optar pela desaposentação.

Também defende o direito à renúncia da aposentadoria Wladimir Novaes Martinez, acrescentando que “a renúncia não põe fim ao direito à prestação, apenas suspende seu exercício como direito. Ela continuará produzindo efeitos jurídicos (o que é exatamente o que deseja o titular), entre os quais o seu arrependimento”. (2009, p.45)

Ainda, sobre renúncia, Castro e Lazzari aduzem:

Entendemos que a renúncia é perfeitamente cabível, pois ninguém é obrigado a permanecer aposentado contra seu interesse. E, neste caso, a renúncia tem por objetivo a obtenção futura de benefício mais vantajoso, pois o beneficiário abre mão dos proventos que vinha recebendo, mas não do tempo de contribuição que teve averbado. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p. 324)

Desta forma, boa parte da doutrina considera ser perfeitamente possível a renúncia do benefício de aposentadoria, não considerando como um ato ilegal, muito pelo fato de não haver Lei que restrinja o direito à renúncia de benefício de aposentadoria.

### **5.3 Exame de alguns argumentos favoráveis e contrários à desaposentação**

Acerca da desaposentação existem argumentos a favor e contra a possibilidade de renúncia da aposentadoria com finalidade de concessão de outra mais vantajosa. Destaca-se que boa parte da doutrina é favorável à desaposentação, sendo que os argumentos desfavoráveis em sua maioria ficam a cargo do próprio INSS.

Ibrahim dispõe que:

A desaposentação não possui previsão legal expressa, razão pela qual é negada pelos órgãos administrativos, os quais ainda argumentam pela violação do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. Todavia, a desaposentação não contraria os citados preceitos constitucionais, que visam a proteção individual, e não podem ser utilizadas em desvantagem para o indivíduo e a sociedade. Ademais, a ausência de previsão legal, em verdade, traduz verdadeira possibilidade do indivíduo em

demandar o desfazimento de sua aposentadoria, computando-se assim o tempo de contribuição anterior com o novo tempo obtido após o ato de concessão do benefício a ser revertido. O atendimento desta importante demanda social não produz qualquer desequilíbrio atuarial ou financeiro no sistema protetivo, além de atender de maneira adequada os interesses dos segurados.

Após a análise dos principais aspectos da desaposentação, é inevitável concluir-se pela sua legitimidade, seja perante a Constituição, ou mesmo sob o aspecto legal, inexistindo qualquer vedação expressa à opção pelo segurado em desfazer seu ato concessório do benefício previdenciário de aposentadoria, desde que visando prestação melhor, seja no mesmo ou em outro regime. (IBRAHIM, 2015, p.724)

Sobre o argumento de ausência de previsão legal, Ibrahim ainda aduz que “a ausência de previsão legal permitindo a desaposentação não é obstáculo, pois aos aposentados é permitida qualquer conduta não vedada pela lei ou Constituição”. (2015, p.725)

Quanto ao argumento do INSS de que a desaposentação prejudica o equilíbrio atuarial do sistema, Ibrahim preleciona que:

A desaposentação não prejudica o equilíbrio atuarial do sistema, pois as cotizações posteriores à aquisição do benefício são atuarialmente imprevistas, não sendo levadas em consideração para a fixação dos requisitos de elegibilidade do benefício. Se o segurado continua vertendo contribuições após a obtenção do benefício, não há igualmente vedação atuarial à sua revisão, obedecendo-se assim as premissas jurídicas e atuariais a que se deve submeter a hermenêutica previdenciária. (IBRAHIM, 2015, p.725)

No que tange ao argumento do INSS de que a concessão do benefício é ato jurídico perfeito, Martinez dispõe:

Não é objetivo da Carta Magna petrificar o ato jurídico perfeito, tanto quanto o direito adquirido e a coisa julgada; ela deve palmilhar no sentido do titular da faculdade e não contra. A proteção oferecida (sem prejuízo de consentaneamente ampliada pela doutrina) é contra legem, ou decisão prejudicial aos interesses legítimos e consolidados do indivíduo. Como a administração pode rever os seus próprios atos, não goza do favor desse postulado; dispensa-o. Poderá sustenta-la, se acionada, como prova de procedimento correto. Nunca contra a volição, se legítima, do administrado. Nada impede, nem poderia obstar numa Lei Maior de Estado Democrático, a afetação por parte do titular, enquanto isso representar o exercício da liberdade. (MARTINEZ, 2009, p.953)

Conclui-se que o princípio da indisponibilidade dos direitos dos beneficiários deve ser aplicado para a proteção do segurado, e não contra o mesmo. Quando surge ao segurado uma oportunidade de auferir outro benefício mais vantajoso mediante a

renúncia de um benefício que já esteja recebendo, deve ser garantido o direito pela desaposentação.

Da mesma forma, não há violação do ato jurídico perfeito na desaposentação, tendo em vista que a maioria da doutrina entende que a aposentadoria é direito patrimonial disponível, o que torna possível sua renúncia. O ato jurídico perfeito não pode ser usado para limitar e restringir direitos do segurado frente ao Estado, em especial, o direito daqueles que fazem jus a concessão de uma aposentadoria mais vantajosa.

A segurança jurídica conferida pelo ato jurídico perfeito deve ser interpretada como uma garantia do segurado de que sua aposentadoria concedida legalmente não será revista pela Administração Pública contra sua vontade.

Ressalta-se também que, a possibilidade de desaposentação se encontra em consonância com a CF/88, a qual preserva os valores sociais do trabalho e garante direitos sociais ao trabalhador, inclusive a aposentadoria, quando cumpridos os requisitos legais.

Outra conclusão que chegamos é que a desaposentação não ofende o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema protetivo, já que o segurado que busca desaposentar-se continuou vertendo contribuições após a aposentadoria, gerando um excedente atuarialmente imprevisto. Não há que se falar em enriquecimento ilícito ao segurado, já que ocorre justamente o contrário, uma vez que é o INSS que recebe as novas contribuições após a aposentadoria sem qualquer contraprestação.

Quanto ao caráter contributivo do sistema previdenciário, art. 201, § 11, da CF/88, estipula que as contribuições incidentes sobre a remuneração do trabalho gerarão benefícios aos segurados, não contemplando qualquer espécie de distributividade baseada na contribuição previdenciária do trabalhador. Desta forma, as contribuições recolhidas após a aposentadoria do segurado deve lhe garantir um retorno, que seria viável através da desaposentação.

Além do mais, não existe qualquer previsão legal acerca da desaposentação na Lei 8.213/91, o que torna possível o aproveitamento das contribuições pós-aposentadoria. É assim que entende Bachur, que preleciona:

A conclusão que se tem é de que, frente a ausência de norma proibitiva, tanto tocante a desaposentação, quanto à nova contagem de tempo referente ao período utilizado na aposentadoria renunciada no sistema Previdenciário brasileiro, plenamente possível se torna a “aposentadoria reversa” ou Desaposentação”. (BACHUR, 2014, p.456)

Assim com a renúncia da primeira aposentadoria, a melhor doutrina se posiciona pela possibilidade do segurado de buscar sua desaposentação, utilizando as contribuições antigas somadas as recolhidas após se aposentar, para requerer um benefício mais vantajoso.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, surpreendentemente, fixou outro entendimento, que será visto a seguir.

#### **5.4 Consequências e Jurisprudência**

Como já foi dito anteriormente, não há normatização do instituto da desaposentação, e por isso, aqueles que buscavam desaposentar-se tinham que ingressar judicialmente para que a pretensão de renúncia ao benefício para obtenção de outro mais favorável fossem alvo de apreciação.

Devido a esta ausência de legislação expressa sobre o tema, surgiram enormes diferenças entre as decisões proferidas pelos Tribunais no país. Por esta razão, coube aos Tribunais Superiores deliberarem sobre o tema.

O STJ - Superior Tribunal de Justiça, se manifestou sobre o tema no Recurso Especial nº 1.334.488/SC. Destaca-se que este processo teve procedência em primeira e segunda instância no TRF-4 (Tribunal Regional Federal da 4ª Região). Contudo, as decisões eram no sentido de que o segurado deveria devolver os valores a título de aposentadoria como condição para a concessão da nova aposentadoria.

Vejamos a Ementa do Acórdão proferido pelo TRF-4:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DO MONTANTE RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. COMPENSAÇÃO COM OS PROVENTOS DO NOVO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. 1. O ato de renúncia à aposentadoria, por se tratar de direito patrimonial disponível, não se submete ao decurso de prazo decadencial para o seu exercício. Entendimento em sentido contrário configura, s.m.j., indevida ampliação das hipóteses de incidência da norma prevista no citado art. 103 da LBPS, já que a desaposentação, que tem como consequência o retorno do segurado ao status quo ante, equivale ao desfazimento e não à revisão do ato concessório de benefício. 2. Tratando-se a aposentadoria de um direito patrimonial, de caráter disponível, é passível de renúncia. 3. Pretendendo o segurado renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária



a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedente da Terceira Seção desta Corte. 4. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita, porquanto somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos (inciso II do art. 5º da CRFB). 5. Impossibilidade de compensação dos valores a serem devolvidos ao INSS com os proventos do novo benefício a ser concedido, sob pena de burla ao § 2º do art. 18, uma vez que as partes já não mais seriam transportadas ao status jurídico anterior à inativação (por força da necessidade de integral recomposição dos fundos previdenciários usufruídos pelo aposentado). (TRF4, AC 5000891-27.2010.4.04.7213, SEXTA TURMA, Relator CELSO KIPPER, juntado aos autos em 08/04/2011

Observa-se no acórdão que a decisão do TRF-4, no processo nº 5000891-27.2010.4.04.7213, foi pela possibilidade do segurado de desaposentar-se, mas condicionando que “os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos.”

Com a interposição do Recurso Especial 1.334.488/SC, que foi recebido em efeito repetitivo, o STJ passou a analisar o caso. O relator do processo foi o Ministro Herman Benjamin, que apresentou os seguintes pontos a serem debatidos: a possibilidade ou não de renúncia da aposentadoria; e, se possível, a necessidade ou não da devolução dos valores anteriormente recebidos.

O STJ proferiu decisão, e por unanimidade negou provimento ao Recurso Especial interposto pelo INSS, entendendo que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

Em seguida, o STJ decidiu por afastar a imposição de devolução dos valores recebidos da aposentadoria anterior. Certo é que as verbas recebidas pelo segurado em sua aposentadoria são de caráter alimentar. Ficou definido pelo STJ que a renúncia do benefício tem efeitos *ex nunc* e não *es tunc*.

Segue a ementa do acórdão do STJ:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

É importante salientar que o relator, Ministro Herman Benjamin, foi voto vencido no que tange à necessidade ou não de devolução dos valores anteriormente recebidos. O relator entendeu que havia necessidade, mas seu voto foi o único neste sentido.

Acerca da restituição dos proventos, argumentam Lazzari e Castro:

Questionamento importante está relacionado com a restituição dos proventos recebidos durante o período em que o beneficiário esteve jubilado. Por ora, tem prevalecido o entendimento de que não há a necessidade da devolução dessas parcelas, por se tratar de verba alimentar e pela presunção da boa-fé do segurado e da ausência de irregularidades na concessão do benefício. (CASTRO; LAZZARI, 2016, p. 639)

Em outro julgamento, de Incidente de Uniformização de Lei Federal, o STJ, através de sua 1ª Seção, reformando acórdão da Turma Nacional de Uniformização (TNU), assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA DA APOSENTADORIA A FIM DE SEAPROVEITAR O TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NO CÁLCULO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO OU EM REGIME DIVERSO. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO AOS COFRES PÚBLICOS DO NUMERÁRIO DESPENDIDO PELA ADMINISTRAÇÃO COM O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO OBJETO DA RENÚNCIA. PARECER DO

MPF PELO PROVIMENTO DO INCIDENTE. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO PROVIDO.

1. Esta Corte Superior, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.334.488/SC, pacificou o entendimento de que é possível ao segurado renunciar à sua aposentadoria e reaproveitar o tempo de contribuição para fins de concessão de benefício no mesmo regime previdenciário ou em regime diverso, estando dispensado de devolver os proventos já recebidos.

2. Incidente de Uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada e, por consequência, reformar a decisão recorrida para julgar procedente o pedido de reconhecimento da desaposentação do autor e a concessão de nova aposentadoria, computando-se os salários de contribuição subsequentes à aposentadoria a que se renunciou, sem necessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada.

(STJ, Pet n. 9.231/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 20/03/2014).

Ainda no âmbito do STJ, reafirmou-se, inclusive, “ser possível renunciar à aposentadoria, objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário em que se encontra o segurado” (STJ, REsp n. 1401755/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 29/04/2014).

Após a análise do STJ sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal – STF, passou a analisar a matéria.

O STF deliberou sobre o tema no RE 381.367/RS e no RE 661.256/SC. O primeiro, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, foi proposto pela Confederação Brasileira de Aposentados e Pensionistas – COBAP. Já o segundo, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, foi proposto pelo INSS. Em 18/11/2011, o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão, e em 29/10/2014, o RE 381.367/RS foi anexado ao RE 661.256/SC.

Os relatores, Ministro Marco Aurélio e Ministro Luís Roberto Barroso votaram a favor da desaposentação. No voto do Ministro Luís Roberto Barroso, ele destacou que:

Em suma, é fato inequívoco que os aposentados em atividade contribuem em igualdade de condições e têm acesso a benefícios inexistentes ou extremamente limitados. E aqui é interessante observar que nem sempre foi assim. Em versões anteriores, a legislação previa, para esses segurados, o benefício adicional do pecúlio, que consistia justamente na devolução das contribuições efetuadas após a aposentadoria, corrigidas pelo índice da poupança. Esse pagamento era feito no momento em que o segurado se afastasse da atividade laboral, ingressando em definitivo na inatividade<sup>15</sup>. Isso praticamente anulava os efeitos financeiros das contribuições posteriores, restabelecendo a isonomia entre essas pessoas e os demais trabalhadores vinculados ao RGPS. Esse benefício foi extinto pela Lei nº 9.032/1995, que deu nova redação ao já referido art. 18, § 2º, da Lei nº

8.213/1991. Como se sabe, tal medida se insere, junto a outras, no esforço de reduzir o déficit específico da previdência.

Quanto a questão da restituição dos valores da aposentadoria já recebidos, o Ministro descartou a hipótese da devolução integral do benefício recebido como primeira aposentadoria. Além disso, desconsiderou também o parcelamento da devolução.

Apesar de ser favorável à desaposentação, o Relator entendeu que a montagem do fator previdenciário para o novo benefício deveria considerar a idade e expectativa de vida verificadas no momento da primeira aposentadoria. Tal entendimento não foi compartilhado pelo Ministro Marco Aurélio, que entendeu ser devido o reajustamento integral do valor, com base nas condições que o segurado se encontra no momento da solicitação do novo benefício.

Por fim, o Ministro Luís Roberto Barroso sustentou que a tese deveria ser resolvida na esfera do Poder Legislativo.

Por sua vez, os Ministros Dias Toffoli e Teoria Zavascki votaram contra a possibilidade da desaposentação. Destaca-se o voto do Ministro Dias Toffoli, apresentado na sessão de 29 de outubro de 2014, no qual ele afirmou que, embora não exista vedação constitucional expressa à desaposentação, também não havia previsão desse direito.

A Ministra Rosa Weber e o Ministro Ricardo Lewandowski seguiram o entendimento do Ministro Relator, sob o argumento de que não existiria proibição legal expressa a que um aposentado do RGPS que tenha continuado a trabalhar obtenha novo benefício, com base nas novas contribuições.

Contudo, os Ministros Edson Fachin, Luiz Fux, Gilmar Mendes, Carmem Lúcia e Celso de Mello, consideraram ser inviável o recálculo da aposentadoria por meio da desaposentação. Os Ministros, em suma, entenderam que apenas por meio de lei é possível fixar critérios para que os benefícios sejam recalculados com base em novas contribuições feitas por trabalhadores que permanecem ou voltam a trabalhar após se aposentar.

Por 07 votos a 04, o Plenário do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao recurso interposto pelo INSS, e em sede de repercussão geral, fixou o entendimento que “somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91”. (STF)

Segue a ementa da decisão:

EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: “[n]o âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à ‘desaposentação’, sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91”. 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC).

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Apesar do acórdão prolatado, a decisão final aguarda apreciação de embargos de declaração. Por este motivo, os efeitos de Repercussão Geral dependem de futura modulação pelo STF.

Os embargos de declaração foram interpostos pelo IBDP – Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário, que busca sanar duas omissões do STF ao proferir o acórdão: a constitucionalidade ou não da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário; e a possibilidade de renúncia em casos em que o segurado não pretende utilizar o tempo e os valores contribuídos antes da aposentadoria, na chamada reapresentação.

Desta forma, o tema da desaposentação ainda pode ter uma reviravolta, já que, se o STF acenar para a possibilidade de renúncia de benefício previdenciário, haverá uma grande reviravolta, que abrirá campo para novas discussões.

## 5.5 Consequências da Decisão do STF

Uma vez que o acórdão do RE nº 661.256/SC ainda aguarda apreciação dos embargos de declaração, por ainda haver dúvidas quanto aos efeitos do julgamento.

Certo é que vários são os segurados que já haviam conseguido se desaposentar, alguns recebendo os novos valores por meio de tutelas antecipadas deferidas, e até mesmo alguns com processos transitados em julgado.

Quanto aos processos em que o trabalhador conseguiu uma liminar e já está recebendo uma aposentadoria maior antes que a sentença de 1º grau tenha sido proferida, espera-se que todas as decisões sejam revertidas e todas as tutelas antecipadas ou liminares deferidas sejam revogadas quando da prolação da sentença. Nessa hipótese, o benefício anterior é restabelecido.

Já quanto a obrigatoriedade de devolução dos valores recebidos em tutela antecipada, existe já um posicionamento do STJ, no sentido que os valores recebidos por decisão judicial concedida em caráter precário e posteriormente revogada, devem ser devolvidos ao erário:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REVERSIBILIDADE DA DECISÃO.**

O grande número de ações, e a demora que disso resultou para a prestação jurisdicional, levou o legislador a antecipar a tutela judicial naqueles casos em que, desde logo, houvesse, a partir dos fatos conhecidos, uma grande verossimilhança no direito alegado pelo autor. O pressuposto básico do instituto é a reversibilidade da decisão judicial. Havendo perigo de irreversibilidade, não há tutela antecipada (CPC, art. 273, § 2º). Por isso, quando o juiz antecipa a tutela, está anunciando que seu decisum não é irreversível. Mal sucedida a demanda, o autor da ação responde pelo recebeu indevidamente. O argumento de que ele confiou no juiz ignora o fato de que a parte, no processo, está representada por advogado, o qual sabe que a antecipação de tutela tem natureza precária.

Para essa solução, há ainda o reforço do direito material. Um dos princípios gerais do direito é o de que não pode haver enriquecimento sem causa. Sendo um princípio geral, ele se aplica ao direito público, e com maior razão neste caso porque o lesado é o patrimônio público. O art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, é expresso no sentido de que os benefícios previdenciários pagos indevidamente estão sujeitos à repetição. Uma decisão do Superior Tribunal de Justiça que viesse a desconsiderá-lo estaria, por via transversa, deixando de aplicar norma legal que, a contrario sensu, o Supremo Tribunal Federal declarou constitucional. Com efeito, o art. 115, II, da Lei nº 8.213, de 1991, exige o que o art. 130, parágrafo único na redação originária (declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal - ADI 675) dispensava. Orientação a ser seguida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil: a reformada decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos. Recurso especial conhecido e provido”.

(STJ – REsp: 1401560 MT 2012/0098530-1, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 12/02/2014, S1 – Primeira Seção, Data de Publicação: DJe 13/10/2015)

Já o STF entende que, por haver um caráter alimentar nos valores recebidos em benefícios previdenciários, estes não estão sujeitos a repetição do indébito:

EMENTA: DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.”  
(STF, 1ª Turma. ARE 734242 AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 04/08/2015)

Espera-se que os trabalhadores que receberam valores da desaposentação em decorrência de liminar ou antecipação de tutela não sejam obrigados a realizar a devolução destes valores, por se tratar de verba de caráter alimentar recebidas de boa-fé.

Salienta-se que havia uma decisão proferida pelo STJ, em Recurso Repetitivo, que reconhecia o direito à desaposentação, conforme já foi demonstrado.

Quanto aos processos que correm em recurso interposto pelo INSS, nos casos em que o segurado consegue o direito de desaposentar-se, tem se dado provimento aos recursos da autarquia para caçar as novas aposentadorias. Segue decisão do Juizado Especial do Distrito Federal:

9. Independente da publicação, ou não, dos acórdãos dos referidos RE´s n. 381.367, 827.833 e 661.256, o entendimento prevalecente no voto vencedor do julgamento do STF já é suficiente para manter a sentença de improcedência do pedido, entendimento esse ao qual a TR2-JEF/DF adere, adotando como suas as razões que o sustentam.”  
(Recurso nº 0061383-37.2016.4.01.3400, Relator Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, Julgado em 11/05/2017, Publicado: e-DJF 18/05/2017).

O Tribunal Regional Federal da 1ª Região também adotou o entendimento de reformar a sentença que assegurou o direito do segurado de se desaposentar e obter novo benefício.

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DESCABIMENTO.  
1. A parte autora pretende renunciar à atual aposentadoria, para viabilizar o acréscimo do tempo e dos salários-de-contribuição supervenientes à

concessão original e, por conseguinte, obter novo benefício mais vantajoso no âmbito do próprio regime geral previdenciário.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou o tema nos julgamentos ocorridos nos dias 26/10/2016 e 27/10/2016: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991".

3. O recorrido deverá devolver ao erário os valores recebidos por força da antecipação de tutela aqui revogada, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1401560/MT).

4. Apelação e remessa providas, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais."

(TRF-1 – AC: 00582340720104013800 0058234-07.2010.4.01.3800, Relator: JUIZ FEDERAL UBIRAJARA TEIXEIRA, Data de Julgamento: 25/04/2017, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, Data de Publicação: 16/05/2017 e-DJF1).

Conforme o exposto, tem-se que, se o segurado tinha uma sentença favorável de 1ª Instância, a decisão será, inevitavelmente, reformada em 2ª Instância, com base na decisão do STF. Já nos casos em que o segurado teve o seu pedido acolhido pela sentença, e esta havia sido confirmada na 2ª Instância, a decisão será reformada com base na decisão do STF. Para essas hipóteses, tem-se que o benefício anterior também deverá ser restabelecido.

Contudo, a maior dificuldade é em relação aos processos em que o segurado já possuía uma sentença favorável concedendo a desaposentação e esta havia transitado em julgado.

Nos processos que tramitaram no Juizado Especial Federal, de acordo com o art. 59 da Lei nº 9.099/95, dispõe que: "não se admitirá ação rescisória nas causas sujeitas ao procedimento instituído por esta Lei". Portanto, nesses processos, o segurado continuará recebendo normalmente o benefício a maior. (BRASIL, 1995)

Por outro lado, nos processos que tramitam no rito da justiça comum, o INSS tem ajuizado ações rescisórias, com base no art. 966, inciso V, do CPC, que aduz: "a decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando violar manifestamente norma jurídica". (BRASIL, 2015)

Ainda, o § 5º do art. 966 estabelece que:

§ 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento. (BRASIL, 2015)



Segue a posição de Fredie Didier e Leonardo Cunha:

b) Divergência na interpretação do Direito entre tribunais, sem que existisse, ao tempo da prolação da decisão rescindenda, precedente vinculante do STF ou STJ (art. 927, CPC) sobre o tema; após o trânsito em julgado, sobrevém precedente obrigatório do tribunal superior: observado o prazo da ação rescisória, há direito à rescisão, com base nesse novo precedente, para concretizar o princípio da unidade do Direito e a igualdade. Note que o § 15 do art. 525, examinado mais à frente, reforça a tese de que cabe ação rescisória para fazer prevalecer posicionamento de tribunal superior formado após a coisa julgada. (DIDIER; CUNHA, 2016, p.496)

À luz do entendimento da doutrina e dos ditames legais, parece totalmente possível que o INSS ajuíze ação rescisória, para rescindir a sentença que desconstituiu a aposentadoria recebida pelo segurado através da desaposentação.

Este é o entendimento da 1ª Seção do TRF-1, que julga procedente ações rescisórias interpostas pelo INSS, rescindindo acórdãos que manteve sentença que autorizou a desaposentação a um beneficiário:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. ILEGALIDADE. REPERCUSSÃO GERAL: RE N. 661256. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRREPETIBILIDADE DAS PARCELAS RECEBIDAS POR LIMINAR. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. 1. O INSS pretende a anulação de decisão que declarou direito à desaposentação e nova aposentadoria mais vantajosa à segurado que retornou ao trabalho após aposentadoria. Alega que o decisum rescindendo incorreu em violação frontal ao art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. 2. O Supremo Tribunal Federal, em julgado submetido à repercussão geral, considerou ser inviável o recálculo do valor da aposentadoria, por desaposentação, com o cômputo das contribuições vertidas após sua concessão, fixando a tese no sentido de que no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à “desaposentação”, sendo constitucional a regra do artigo 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/1991. (REs ns. 661.256, 827.833 e 381.367, Seção do dia 26/10/2016). 3. No que se refere às parcelas do benefício previdenciário, afinal indevido, mas recebidas por força de decisão judicial, não se aplica o REsp 1.401.560/MT (adotado no regime do art. 543-C do CPC de 1973, relator para acórdão Ministro ARI PARGENDLER, julgado em 12/02/2014), em face da superveniência do julgamento do ARE 734242 agR (relator Ministro ROBERTO BARROSO, 1ª T,DJe-175, pub. 08/09/2015), que afastou a reposição dos valores do benefício previdenciário recebidos em decorrência de decisão judicial. 4. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, depois do julgamento do STJ, adotou orientação diversa no que se refere aos benefícios previdenciários, estabelecendo que “1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. 2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (ARE 734242

agR, relator Ministro ROBERTO BARROSO, 1ª T, DJe-175, pub. 08/09/2015). 5. É improcedente o pedido de desaposentação; irrepetibilidade das parcelas recebidas por decisão judicial. 6. Rescinde-se o acórdão proferido pela Segunda Turma desta Corte na AC 0058620-37.2010.4.01.3800/MG (juízo rescindens), por violação literal ao art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. 7. Em novo julgamento, acolhe-se a apelação do INSS e a remessa oficial para julgar improcedente o pedido formulado na AC 0058620-37.2010.4.01.3800/MG, sem reposição de valores recebidos pelo segurado. 8. Custas e honorários de sucumbência pelo réu/segurado, fixados estes últimos em 10% sobre o valor atualizado da causa, com fundamento no § 2º do art. 85, do CPC. Suspensa a exigibilidade em razão do deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita. 9. Ação rescisória procedente. (TRF1 – AR 0073469-26.2014.4.01.0000 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 de 19/12/2016)

Conclui-se que é possível então a rescisão das sentenças ou acórdãos que adotam solução diversa do que foi posteriormente adotada pelo STF em repercussão geral. O relator, ressalta ainda que a renúncia é legítima, mas não se pode exigir devolução dos valores percebidos.

Portando, a jurisprudência vem caminhando neste sentido, ignorando o direito constitucional de respeito à coisa julgada, previsto no art. 5º, XXXVI, da CR/88.

Nos ditames do § 3º do art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, “chama-se coisa julgada ou caso julgado a decisão judicial de que já não caiba recurso”. (BRASIL, 1988)

Ainda, dispõe o art. 502 do CPC que “denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso”. (BRASIL, 2015)

Por fim, o art. 503 do CPC prescreve que “a decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida”. (BRASIL, 2015)

Assim, a coisa julgada tem por objetivos a segurança jurídica e a certeza final do processo.

Fato é que enquanto o STF não se posicionar definitivamente sobre a matéria, deveria prevalecer o entendimento assentado pelo STJ, o qual detém a última palavra em matéria infraconstitucional, no REsp nº 1.334.488/SC.

Desta forma, diferente do que vem sendo decidido pela jurisprudência, as pessoas que já estejam em gozo de um novo benefício mais favorável, conseqüente de decisões transitadas em julgado, o mais correto seria que os benefícios fossem

preservados, em atenção ao princípio da segurança jurídica, rejeitando a cessação das novas aposentadorias.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Foi apresentado no decorrer do trabalho que muitos aposentados voltam ou permanecem no mercado de trabalho após a concessão do benefício de aposentadoria, haja vista que nem sempre o valor do benefício é suficiente para garantir o propósito mirado pelo sistema protetivo, já que o objetivo deste é garantir que as fontes de renda do trabalhador e de sua família sejam mantidas quando ele perde a capacidade de trabalhar temporariamente ou permanentemente.

Por este motivo, muitos aposentados continuam trabalhando após se aposentarem, e são obrigados a contribuir para a Previdência Social, por força do art. 11, § 3º, da Lei nº 8.213/91. Entretanto, estas contribuições pagas após a aposentadoria, em momento algum passam a compor o benefício para que se alcance um maior valor econômico para cada novo período adicional contribuído.

Ainda, estes aposentados que contribuem após se aposentar não tem direito a nenhum novo benefício previdenciário, exceto salário-família, salário-maternidade e a reabilitação profissional, conforme dispõe o art. 18, § 2º, da Lei dos Benefícios e, por isso, socorrem-se ao Poder Judiciário a fim de que seja concedida a revisão e o recálculo de sua aposentadoria com o devido acréscimo do período laborado.

Daí se tem a busca pela desaposentação, que é o ato pelo qual o segurado que continuou ou retornou ao trabalho após se aposentar, abre mão do benefício de aposentadoria originário para, na sequência, requerer um outro, com a inclusão das novas contribuições.

O INSS se mostrou contrário à desaposentação, entendendo não ser possível a renúncia da aposentadoria, sob os argumentos de que as aposentadorias são irreversíveis e irrenunciáveis e que a concessão da desaposentação representaria afronta ao princípio da legalidade.

Além desta alegação, o INSS sustenta que a concessão do benefício da aposentadoria é ato jurídico perfeito, e por este motivo, não pode ser alterado unilateralmente e que a desaposentação atinge o princípio da prévia fonte de custeio, pois estar-se-ia criando uma exação de serviço sem qualquer previsão de seu custeio, entre outros argumentos trazidos à tona no decorrer desta monografia.

Contudo, ficou demonstrado que não se pode convocar aplicação de princípios, como o da irrenunciabilidade e a irreversibilidade da aposentadoria, em prejuízo do próprio segurado, uma vez que estes existem para protegê-lo.

Também não há violação ao ato jurídico perfeito, tendo em vista que o benefício de aposentadoria é direito patrimonial disponível do segurado, sendo plenamente possível a sua renúncia.

Quanto a alegação do INSS sobre a desaposentação ferir o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema protetivo, esta não prospera, tendo em vista que a Previdência Social recebe as novas contribuições pós-aposentadoria sem qualquer contraprestação, e que o aposentado contribui sem receber qualquer benefício, sendo que é dever do sistema lhe garantir contrapartida em prestações previdenciárias, nos termos do art. 201, § 11, da CF/88.

No que tange à aplicação do princípio da legalidade, por não haver norma legal que regulamente a desaposentação, tal omissão torna inconcebível uma proibição sem qualquer previsão legal.

Viu-se também que após algumas incertezas na jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça chegou a pacificar o entendimento pela possibilidade de renúncia dos benefícios previdenciários por parte de seus titulares, em Recurso Repetitivo, definindo ainda que não havia necessidade de devolução dos valores recebidos por força de aposentadoria renunciada.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, ao deliberar sobre o tema, sob a sistemática da repercussão geral, considerou que somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8213/91, além de considerar o princípio da solidariedade como absoluto e determinante para a definição da maioria dos Ministros.

Até o momento não há acórdão de repercussão geral publicado sobre o tema, já que está pendente a apreciação de embargos de declaração interpostos, buscando posicionamento do STF quando à possibilidade ou não de renúncia de benefício, e quanto a possibilidade de reapresentação.

Nos processos em que o segurado conseguiu liminar ou concessão dos efeitos da tutela de urgência, todas as decisões inevitavelmente serão revertidas e todas as tutelas antecipadas ou liminares deferidas serão revogadas quando houver a prolação da sentença, hipótese em que o benefício anterior deverá ser restabelecido.

Nesses processos, espera-se que os segurados que receberam valores da desaposentação por força de liminar ou tutela antecipada não sejam obrigados a realizar a devolução destes valores, por se tratar de verba de caráter alimentar.

Ademais, o STF já assentou que não está sujeito à repetição de indébito o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado.

Quanto aos processos em que o INSS recorreu de sentença que concedeu ao segurado o direito à desaposentação, ficou demonstrado que a decisão será reformulada em 2ª instância, com base na decisão do STF. Aos segurados que tiveram o pedido acolhido em sentença, e esta foi confirmada em 2ª instância, ao recurso do INSS será dado provimento para julgar totalmente improcedente o pedido do segurado.

E por fim, restou demonstrado que as decisões proferidas pela justiça comum, transitadas em julgado, que reconheceram o direito do segurado de desaposentar-se, a jurisprudência tem aceito a possibilidade do INSS ajuizar ação rescisória para rescindir a sentença que reconheceu o direito à desaposentação.

No entanto, rejeita-se esse entendimento, por ferir o direito constitucional de respeito aos institutos da coisa julgada e da segurança jurídica, já que pois o mérito do pedido já foi analisado e não haveria de se falar em possibilidade de modificação da sentença, devendo prevalecer o entendimento assentado pelo STJ no REsp nº 1.334.488/SC.

Assim, espera-se que o STF se posicione definitivamente sobre a matéria e, por razões de segurança jurídica, module os efeitos da decisão para o futuro, de forma que nenhum segurado que estivesse recebendo valores da desaposentação por força de decisão judicial seja obrigado a realizar a devolução de qualquer valor.

## REFERÊNCIAS

BACHUR, Thiago Faggioni. **Super Manual Prático de Direito Previdenciário**. Leme: Lemos e Cruz, 2014.

BALERA, Wagner. MUSSI, Cristiane Miziara. **Direito Previdenciário**. 10. ed. rev. atual e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014. E-book (adobe digital editions).

BRAMANTE, Ivan Contini. **Desaposentação e Nova aposentadoria**. Revista de Previdência Social, nº 244, março/2001

BRASIL. **Código de Processo Civil. Lei nº 13.105, 16 de março de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1924**. Outorgada em 25 de março de 1824. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1891**. Promulgada em 24 de fevereiro de 1891. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1934**. Promulgada em 16 de julho de 1934. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1946**. Promulgada em 18 de setembro de 1946. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1967**. Promulgada em 24 de janeiro de 1967. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao67.htm)>

\_\_\_\_\_. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

\_\_\_\_\_. **Decreto 3.724, 15 de janeiro de 1919**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-3724-15-janeiro-1919-571001-publicacaooriginal-94096-pl.html>>

\_\_\_\_\_. **Decreto 3.048, de 06 de maio de 1990**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3048.htm)>

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 4682, de 24 de janeiro de 1923**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4682-24-janeiro-1923-538815-publicacaooriginal-35523-pl.html>>

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 22.872, de 29 de junho de 1933.** Disponível em:  
<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-22872-29-junho-1933-503513-publicacaooriginal-1-pe.html>>

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 19.433, de 26 de novembro de 1930.** Disponível em:  
<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-19433-26-novembro-1930-517354-publicacaooriginal-1-pe.html>>

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 3.807, de 26 de agosto de 1960.** Disponível em:  
<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-3807-26-agosto-1960-354492-normaatualizada-pl.html>>

\_\_\_\_\_. Juizado Especial do Distrito Federal. **Recurso nº 0061383-37.2016.4.01.3400**, Relator Juiz Federal David Wilson de Abreu Pardo, Julgado em 11/05/2017, Publicado: e-DJF 18/05/2017

\_\_\_\_\_. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.** Decreto-Lei nº 4.657, 4 de setembro de 1942. Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8029cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8029cons.htm)>

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8212cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8212cons.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm)>.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995.** Disponível em:  
<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm)>

\_\_\_\_\_. **RE nº 381.367/RS, RE nº 827.833/SC e RE 661.256/SC.** Rel. para acórdão Min. Dias Toffoli, julgados em 26 de outubro de 2016.

\_\_\_\_\_. **REsp 1334488/SC**, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO. Julgado em 08 de maio de 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça, **Pet n. 9.231/DF**, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção. 20 de março de 2014.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça – **REsp: 1401560 MT 2012/0098530-1**, Relator: Ministro SÉRGIO KUKINA, Data de Julgamento: 12/02/2014, S1 – Primeira Seção, Data de Publicação: DJe 13/10/2015

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RE 661256**, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017



\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma. **ARE 734242 AgR**, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 04/08/2015

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região – **AC: 00582340720104013800 0058234-07.2010.4.01.3800**, Relator: JUIZ FEDERAL UBIRAJARA TEIXEIRA, Data de Julgamento: 25/04/2017, 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, Data de Publicação: 16/05/2017 e-DJF1

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 1ª Região – **AR 0073469-26.2014.4.01.0000 / MG**, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF1 de 19/12/2016

\_\_\_\_\_. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, **AC 5000891-27.2010.4.04.7213**. Relator CELSO KIPPER. Brasília DF, 08 de novembro de 2011.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 19. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. E-book (adobe digital editions).

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 3., 13ª ed., Salvador: Juspodivm, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. São Paulo: Saraiva, 1998

IBRAHIM, Fábio Zambite. **Desaposentação - O Caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 2 ed. rev. atual. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2007.

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 12. ed. Editora JusPODIVM. Bahia, 2015.

KRAVCHYCHYN, Gisele Lemos. **Desaposentação - Fundamentos Jurídicos, Posição Dos Tribunais E Análise Das Propostas Legislativas**. Teresina, SP, dez. 2002. Disponível em [https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?pagina=173&idarea=16&id\\_dh=559](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?pagina=173&idarea=16&id_dh=559). Acesso em: 08 out. 2018.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Desaposentação**. – 4. Ed. – São Paulo: LTr, 2011

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios do Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: LTr, 2000

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 32. Ed. São Paulo: Maleiros, 2006.

MIRANDA, Pontes. **Tratado de Direito Privado**. Atualizada por Vilson Rodrigues Alves. 1. ed. Campinas: Bookseller, 1999.