



Centro Universitário de Brasília – UniCEUB
Faculdade de Ciência Jurídicas e Sociais – FAJS
Curso de Bacharelado em Direito

GISELE RAMALHO LOPES

**A DESAPOSENTAÇÃO E OS DESDOBRAMENTOS DO JULGAMENTO DO RE Nº
661.256/SC PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

**BRASÍLIA
2018**

GISELE RAMALHO LOPES

**A DESAPOSENTAÇÃO E OS DESDOBRAMENTOS DO JULGAMENTO DO RE Nº
661.256/SC PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Monografia de conclusão de curso apresentada como requisito obrigatório para obtenção do Grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Cláudio Santos da Silva

BRASÍLIA

2018

GISELE RAMALHO LOPES

**A DESAPOSENTAÇÃO E OS DESDOBRAMENTOS DO JULGAMENTO DO RE Nº
661.256/SC PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Monografia de conclusão de curso apresentada como requisito obrigatório para obtenção do Grau de Bacharel em Direito pela Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Orientador: Professor Cláudio Santos da Silva

BRASÍLIA, _____ DE _____ DE 2018.

BANCA EXAMINADORA

Professor Orientador

Professor Examinador

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a desaposentação no Brasil e os desdobramentos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC, ocorrido em 26 de outubro de 2016. Para melhor contextualizar a temática, primeiramente, será objeto de estudo a origem e a evolução da Previdência Social no Brasil, os regimes de previdência existentes no ordenamento jurídico vigente, bem como os princípios informadores da seguridade social e da previdência social. Após, serão analisadas, de forma detalhada, as espécies de aposentadoria existentes no RGPS, destacando-se os requisitos e características inerentes a cada uma delas e em quais modalidades seria possível a desaposentação. Em seguida, serão estudados a origem e o conceito de desaposentação, o posicionamento do INSS quanto à matéria, bem como o entendimento dos Tribunais Regionais Federais e do STJ, antes do julgamento da questão pelo STF, em sede de recurso extraordinário, com repercussão geral. Por fim, serão demonstrados os efeitos que a tese fixada pelo STF, no julgamento do RE nº 661.256/256, está gerando nas ações judiciais em curso, nas ações em que já se operou o trânsito em julgado da decisão que concedeu a desaposentação e nas hipóteses em que o benefício foi concedido por meio de tutelas provisórias.

Palavras-chave: Aposentadoria. Previdência Social. Desaposentação. Benefício. Renúncia. INSS.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	6
1 A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL	9
1.1 Origem e evolução.....	9
1.2 Regimes previdenciários	15
1.3 Princípios informadores da Seguridade Social e da Previdência Social	23
1.3.1 Princípio da Universalidade da Cobertura e do Atendimento	24
1.3.2 Princípio da Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais.....	26
1.3.3 Princípio da Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços..	26
1.3.4 Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios	27
1.3.5 Princípio da Equidade na Forma de Participação e no Custeio.....	28
1.3.6 Princípio da Diversidade da Base de Financiamento	28
1.3.7 Princípio do Caráter Democrático e Descentralizado da Administração	29
1.3.8 Princípio da Solidariedade	30
2 APOSENTADORIAS NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL	33
2.1 A aposentadoria por invalidez.....	35
2.2 Aposentadoria por idade.....	39
2.3 Aposentadoria por tempo de contribuição	41
2.4 Aposentadoria especial.....	45
3 DA DESAPOSENTAÇÃO	51
3.1 Origem e Conceito	51
3.2 O posicionamento do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)	55
3.2.2 O posicionamento dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça	59
3.2.3 A Desaposentação no Supremo Tribunal Federal	68
3.2.4 Desdobramentos da decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC.....	73
CONCLUSÃO	88
REFERÊNCIAS	91

INTRODUÇÃO

A constituição Federal de 1988 assegurou o direito à aposentadoria àqueles que cumprirem, em regra, os requisitos de idade e de tempo de contribuição nela elencados. Atendidos ambos os critérios, o benefício será garantido ao aposentado, em forma de prestações mensais, cuja finalidade será garantir a sua subsistência e a de seus dependentes.

Considerando que, com exceção da aposentadoria por invalidez, não há norma legal que vede ao inativo o retorno ao trabalho, é cada vez maior o número de aposentados que voltam a exercer atividade remunerada, no intuito de complementar o valor que percebe mensalmente a título de aposentadoria. Contudo, nestes casos, o inativo passará a ser considerado segurado obrigatório da Previdência Social, devendo verter, novamente, contribuições mensais ao sistema, sem ter direito a nenhuma contraprestação de ordem previdenciária, com exceção do salário-família e da reabilitação profissional, nos termos do que dispõe o § 2º do art. 18, da Lei nº 8.213/91.¹

Diante dessa situação, muitos aposentados ingressam com pedidos de desaposentação perante o INSS, visando utilizar o tempo de contribuição vertido à autarquia previdenciária após a aposentadoria, em prol de um benefício mais vantajoso. Tal mecanismo foi criado pela doutrina, na década de 90, após uma sequência de mudanças ocorridas na legislação previdenciária, dentre elas a obrigatoriedade de contribuição previdenciária aos inativos que retornam ao exercício de atividade remunerada, bem como a extinção do pecúlio e do abono de permanência.

Considerando que a questão da desaposentação já foi palco para muitos debates no âmbito da doutrina e da jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar sobre matéria, em sede de recurso extraordinário. Após muita discussão sobre o assunto, a Suprema Corte, em outubro de 2016, fixou a tese de

¹ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018

que somente lei pode criar benefício previdenciário e que, não havendo, no momento, previsão legal do direito à desaposentação, considera-se constitucional a regra insculpida no § 2º, do art. 18, da Lei nº 8.213/93, a qual dispõe que ao aposentado que permanecer na ativa, ou a ela retornar não fará jus a nenhuma prestação da Previdência Social, com exceção do salário-família e da reabilitação profissional.

Não obstante a decisão do STF, acerca da inviabilidade da desaposentação na ordem jurídica vigente, a matéria ainda é passível de muitas discussões, sobretudo pelo fato de que muitos tribunais, no passado, se manifestaram no sentido de que a aposentaria seria um benefício previdenciário de caráter patrimonial e disponível, o que sustentaria a tese de que tal benefício poderia ser renunciado a qualquer momento pelo seu titular.

Em razão das controvérsias que circundam a desaposentação, tal instituto será objeto de estudo do presente trabalho, no qual serão apresentadas, de forma detalhada, as razões que motivaram o seu surgimento no âmbito do sistema previdenciário brasileiro, o posicionamento dos tribunais pátrios, antes do julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, e os desdobramentos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, pela Suprema Corte.

A fim de possibilitar uma melhor compreensão da temática, o primeiro capítulo será destinado à análise da previdência social no Brasil, a partir de um estudo sobre a sua origem e evolução no ordenamento jurídico vigente. Após, serão apresentados os regimes de previdência, destacando-se as principais características de cada um deles, sobretudo do RGPS, no âmbito do qual será estudado o instituto da desaposentação. Em seguida, serão abordados, de forma breve, os princípios informadores da Seguridade Social e da Previdência social elencados na Constituição Federal de 1988, em virtude de serem são constantemente utilizados pelo judiciário, nas ações previdenciárias, nas hipóteses em que se verifica lacunas na lei, principalmente nos casos de desaposentação.

No segundo capítulo serão apresentadas as espécies de aposentadorias existentes na ordem jurídica vigente, quais sejam, a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de contribuição, a aposentadoria especial e a aposentadoria por invalidez, destacando-se as principais características e requisitos para a

concessão de cada uma delas. Na oportunidade, será demonstrada em quais dessas modalidades seria possível a desaposentação.

No terceiro capítulo será estudada a desaposentação. Primeiramente será apresentada a sua origem, o seu conceito, bem como as razões pelas quais o INSS negava os pedidos de desfazimento da aposentadoria que lhe eram apresentados. Em seguida, se demonstrará, por meio de análise jurisprudencial, como matéria era enfrentada no âmbito dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça, antes de ser julgada pelo Supremo Tribunal Federal.

Por fim, será objeto de estudo deste último capítulo, o posicionamento do STF, por ocasião do julgamento do RE nº 661.265/SC, bem como os efeitos que a decisão da Suprema Corte gerou nas ações judiciais em curso, nas ações em o benefício foi concedido por meio de decisão judicial, cujo trânsito em julgado já tenha se operado e nas hipóteses em que o benefício foi concedido por meio de tutelas provisórias, se, caso haja a reversão da decisão judicial, haverá a necessidade de devolução dos valores recebidos até então pelo aposentado.

1 A PREVIDÊNCIA SOCIAL NO BRASIL

1.1 Origem e evolução

Estudar a origem e a evolução histórica da Previdência Social no Brasil é de suma importância para a compreensão de cada um dos institutos nela abarcados, sobretudo a aposentadoria, bem como para uma reflexão sobre sua importância no estado atual, que sob a égide da Constituição de 1988, deve garantir aos indivíduos, dentre outros direitos sociais, “a previdência social, a proteção a maternidade e à infância, a assistência aos desamparados”, consoante preleciona o art. 6º da Carta Magna.²

Na primeira parte deste capítulo serão evidenciados os acontecimentos de maior importância na história da previdência social, através de uma linha do tempo que demonstre os estágios de proteção do cidadão, partindo-se de um sistema totalmente privado até chegar a fase em que se observará maior participação estatal. Será feita uma apresentação clara e sistemática das principais fases de desenvolvimento da previdência no Brasil, em que serão destacados pontos de relevo no seu desenvolvimento, desde o nascimento até a promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual passou a integrar a denominada “Seguridade Social”.

Exposto o modo como a abordagem será desenvolvida, segue a análise dos principais pontos da evolução da Previdência social no Brasil.

A previdência social no Brasil passou por diversas transformações no decorrer dos anos, tendo a sua evolução partido de um sistema totalmente privado, seguido por um momento em que determinados grupos de pessoas se associavam e contribuíaam a fim de formar um fundo para a cobertura de infortúnios, até chegar a fase atual, em que se observa uma intervenção mais forte do Estado.³

² BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 fev 2018.

³ LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant’Anna. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016. p. 36.

Faz-se mister destacar que o nascimento da previdência social no Brasil remonta ao período do Império, momento em que, com a promulgação da Constituição de 1824, surgiu o primeiro ato securitário denominado de Socorros Públicos, tendo sido o precursor de outros sistemas que surgiram posteriormente, como o Socorro Mútuo Previdência, o Socorro Mútuo Vasco da Gama e o Socorro Mútuo Marquês de Pombal.⁴

Anos mais tarde, sob a égide da Constituição de 1891, foi editado o Decreto nº 4.682/1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, o qual determinava a criação de uma Caixa de Aposentadoria e Pensão (CAP) para os empregados de cada empresa ferroviária, a fim de se proteger àqueles que prestavam serviços de caráter permanente e contavam com mais de seis meses de serviços contínuos em uma mesma empresa. O referido decreto foi considerado, pela doutrina majoritária, o marco da Previdência Social brasileira.⁵

Todavia, é de se notar que, apesar de ter sido considerada o marco da história da Previdência Social no Brasil, a Lei Eloy Chaves não foi pioneira na criação de institutos de proteção social no Brasil, conforme lecionam André Stuart Leitão e Augusto Grieco Sant'anna Meirinho:⁶

“Embora a Lei Eloy Chaves seja considerada o marco histórico da Previdência Social no Brasil, ela não foi a primeira manifestação de proteção social ocorrida em nosso país. Por exemplo, a Lei n. 3997/1888 previu o seguro social de amparo ao empregado público, patrocinado pelo Estado, instituindo a Caixa de Socorros em cada uma das estradas de ferro do Estado. Em 1892, pelo Decreto n. 127/92, é instituída a aposentadoria por idade e invalidez, além da pensão por morte, para os operários do Arsenal de Marinha. O Decreto Legislativo n. 3.724/1919 cria o seguro de acidentes de trabalho, sendo a primeira Lei Acidentária.”

Como é possível perceber, para os mencionados autores, antes da criação da Lei Eloy Chaves, existiram outros institutos que visavam assegurar a proteção social

⁴ LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant'Anna. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016. p. 36.

⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 55.

⁶ LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant'Anna. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016. p. 36.

no Brasil, como a Lei nº 3997/1888, que amparava o empregado público e o Decreto Legislativo nº 3.724/1919, que inaugurou o seguro de acidentes de trabalho.

É importante mencionar que momentos após a edição da Lei Eloy Chaves, outras categorias de trabalhadores buscaram a mesma proteção social dispensada, até então, somente aos empregados das empresas ferroviárias, o que provocou uma rápida extensão do sistema de caixa de aposentadoria e pensão a diversos setores, abrangendo cada vez mais trabalhadores, como aqueles dos serviços marítimos, telegráficos e radiotelegráficos.⁷

Ocorre que, devido ao grande número de Caixas de Aposentadoria e Pensão, reduziu-se o número de trabalhadores no âmbito de cada uma delas, o que motivou o governo a unificar todas as CAPs em Institutos de Aposentadoria e Pensão (IAPs), os quais não seriam organizados por empresas, mas sim por categorias profissionais.⁸ Sobre razões que levaram ao surgimento de tais institutos, leciona Fábio Zambitte Ibrahim:⁹

“A organização previdenciária em categorias profissionais resolvia alguns problemas existentes, como o pequeno número de segurados em algumas caixas, com evidente fragilização do sistema, e os percalços enfrentados pelos trabalhadores que eventualmente mudavam de empresa, e por consequência, de caixa. A unificação das caixas em institutos também ampliou a intervenção estatal na área, pois o controle público ficou finalmente consolidado, já que os institutos eram dotados de natureza autárquica e subordinados diretamente à União, em especial ao Ministério do Trabalho.”

Assim, em 1933, foi editado o Decreto nº 22.87/33, que criou o primeiro Instituto de Aposentadoria e Pensão no Brasil, subordinado ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, cuja finalidade era conceder benefícios de aposentadoria e pensão aos funcionários da Marinha.¹⁰

⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 57.

⁸ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 57.

⁹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 57.

¹⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 57.

Com a criação de tais institutos, o Estado passou a participar e a intervir de modo mais forte no sistema previdenciário, uma vez que, por possuírem natureza autárquica, os IAPs eram diretamente subordinados à União.¹¹

Anos mais tarde, a Constituição de 1946, em seu art. 157, utilizou a expressão “previdência social” em substituição ao termo “seguro social”, unificando toda a legislação previdenciária na Lei Orgânica da Previdência Social – LOPS¹². Em sua obra, “Curso de Direito Previdenciário”, Fábio Zambitte Ibrahim, teceu o seguinte comentário acerca das razões que motivaram a unificação dos institutos normativos pela Lei Orgânica da Previdência Social:¹³

“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 a categoria, exercendo nova atividade. Nessas situações, frequentemente os trabalhadores deixavam um instituto e filiavam-se a outro, gerando algum desgaste, quando não prejuízos financeiros.”

Considerando as dificuldades de se manter um instituto de aposentadoria e pensão para cada categoria profissional, foi editado, em 1966, o Decreto-Lei nº 72, que criou o Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), como entidade da Administração Indireta da União, com personalidade jurídica de direito público, e quantos aos seus bens, serviços e ações gozava de todos os privilégios e imunidades da União.¹⁴

Por sua vez, em 1977, a Lei nº 6.439/77 instituiu o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social (SINPAS), que tinha por finalidade reorganizar a previdência social, integrando a concessão e a manutenção de benefícios, a

¹¹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 57.

¹² IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 58.

¹³ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 58.

¹⁴ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 59.

prestação de serviços, o custeio de atividades e programas e a gestão administrativa, financeira e patrimonial de seus componentes. Por meio desta lei, também foram criados o Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS e o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social – IAPAS, ambos integrados à estrutura do SINPAS.¹⁵

Entretanto, somente com a promulgação da Constituição de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã”, o sistema de proteção social foi ampliado, passando a compor um conjunto de ações na área da Saúde, Previdência e Assistência Social, denominado de Seguridade Social.¹⁶

A Carta Magna, em seu art. 194, fez a seguinte definição do que vem a ser a Seguridade Social: “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”.¹⁷

Cabe destacar que a seguridade social é composta por normas protetivas, cuja finalidade é promover o necessário para a sobrevivência com dignidade, que se efetivam quando o indivíduo é acometido de infortúnios como doença, invalidez, desemprego, não tendo condições de prover o seu sustento ou de sua família.¹⁸

É importante mencionar que dentre os direitos que integram a seguridade social, apenas a previdência social depende de contribuição direta por parte do beneficiário, uma vez que a CF/88 dispõe que tal sistema tem natureza contributiva. Por outro lado, diferentemente do que acontece na previdência social, onde apenas o contribuinte faz *jus* aos benefícios e serviços previdenciários, o direito à saúde e à

¹⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. pp. 60-61.

¹⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 60.

¹⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 mar 2018.

¹⁸ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 37.

assistência social independe de contribuição direta do segurado que necessita de atendimento.¹⁹

Sob esse prisma, a seguridade social seria a evolução da previdência social. A proteção social do Estado conferida pela seguridade social ultrapassaria os limites da previdência social, tanto por garantir cobertura aos indivíduos diante das contingências, independentemente de estarem relacionadas ou não ao trabalho, como por dar assistência a todas as pessoas em estado de necessidade, independentemente da condição de trabalhador ou contribuinte do beneficiado.²⁰

Retornando à evolução do sistema previdenciário brasileiro, cumpre mencionar que, em 1990, após a extinção do SINPAS, a Lei nº 8.029/90 criou o INSS – Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia federal, que surgiu da fusão do INPS com o IAPAS, tendo, inicialmente, tanto a função de arrecadação, quanto a de pagamento.²¹

Destaca-se, ainda, que em 1998 foi publicada a Emenda nº 20, responsável pela primeira reforma à Constituição Federal da República, tendo inserido no texto da Carta Magna algumas alterações no tocante à Previdência Social, dentre elas o limite de idade para aposentadoria voluntária no serviço público, a concessão de salário família e auxílio reclusão somente àqueles que possuem pouca renda, a criação do tempo de contribuição, com a consequente extinção de tempo de serviço.²²

Logo após, em 1999, adveio a Emenda Constitucional nº 41, que trouxe mudanças significativas para o regime previdenciário dos servidores públicos, não permitindo mais haver paridade de remuneração entre ativos e inativos. Ademais, passou a exigir que os aposentados e pensionistas do serviço público passassem a

¹⁹BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 04 mar 2018.

²⁰ DIAS, Eduardo Rocha; MACEDO, José Monteiro de. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 39.

²¹ CASTRO, C.A.P.D, LAZZARI, J.B. **Manual de Direito Previdenciário**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 37.

²² AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. pp. 155-156.

verter contribuições previdenciárias, quando o valor do benefício superasse o teto do INSS.²³

A partir do histórico apresentado, pode-se perceber que embora a Constituição Federal tenha fundado um sistema de seguridade social, contemplando saúde, previdência e assistência social – essa configuração original passou por várias modificações ao longo dos anos. Algumas ampliadoras de direitos, outras, entretanto, correspondentes a grande maioria, foram responsáveis por uma redução gradativa do nível de proteção social, sobretudo no âmbito previdenciário.

Verificou-se, ainda, que a previdência social no Brasil foi a precursora do sistema de seguridade social consolidado na Carta Magna de 1988, o qual, através dos programas de assistência social e saúde visa garantir a todos os indivíduos, independentemente de qualquer contribuição ou contrapartida, o mínimo essencial para uma vida digna.

Apresentados os pontos relevantes da evolução histórica da previdência social no Brasil, passa-se a uma breve análise dos regimes previdenciários existentes no ordenamento jurídico atual, a fim de possibilitar um melhor entendimento do tema central deste trabalho: a desaposentação.

1.2 Regimes previdenciários

Regime Previdenciário é o conjunto de normas que disciplinam uma relação jurídica previdenciária aplicada a uma coletividade de indivíduos vinculados entre si por uma relação de trabalho ou categoria profissional, cuja finalidade é assegurar, no mínimo, os benefícios previstos no sistema de seguridade social.²⁴

É importante mencionar que todos os regimes de previdência adotados no Brasil, públicos ou privados, estão previstos na Constituição da República e são de

²³ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 156.

²⁴ CASTRO, C.A.P.D, LAZZARI, J.B. **Manual de Direito Previdenciário**. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 120

competência do Ministério da Fazenda, consoante o disposto no Decreto nº 9.003, de 13 de março de 2017, que assim disciplina:²⁵

“Art. 1º O Ministério da Fazenda, órgão da administração pública federal direta, tem como área de competência os seguintes assuntos:
X - Previdência social; e
XI - Previdência complementar.”

Considerando o disposto no decreto retromencionado, destaca-se que a Previdência Social é de natureza pública e corresponde ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e aos Regimes Próprios de Previdência Social (RPPS) dos servidores públicos civis e militares, todos de natureza obrigatória.²⁶

A Previdência Complementar, por sua vez, é de natureza privada e abarca tanto o Regime de Previdência Complementar Público, quanto o Regime de Previdência Complementar Privado, os quais possuem caráter facultativo. Assim, o ingresso em tais regimes somente ocorrerá com a manifestação de vontade expressa do interessado, consoante prevê o art. 202 da Constituição Federal.²⁷

Impende observar que, quanto à forma de financiamento, os regimes previdenciários podem ser de capitalização ou de repartição simples.²⁸ No regime de repartição simples, prevalece o princípio da solidariedade, ou seja, as pessoas que hoje exercem atividade remunerada e que participam do regime de previdência social estão contribuindo para o pagamento dos benefícios daqueles que estão inativos. Nas palavras de Fábio Zambitte Ibrahim, tal mecanismo é denominado de “pacto intergeracional”, isto é, “os trabalhadores de hoje custeiam os benefícios dos aposentados atuais, dentro do mesmo exercício”.²⁹

²⁵ BRASIL, Decreto Lei n. 9.003 de 13 de março de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9003.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

²⁶ SANTOS, M.F.D. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 162.

²⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

²⁸ IBRAHIM, Fábio.Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 40.

²⁹ IBRAHIM, Fábio.Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 40.

Noutro giro, o regime de capitalização, tem como característica principal a individualidade, ou seja, cada segurado contribui para o seu próprio benefício, de modo que a sua contribuição de hoje comporá um fundo, cujos rendimentos, após um longo período, serão utilizados para o pagamento das prestações lhe serão devidas.³⁰ Tal regime é adotado nos planos individuais de previdência privada, bem como nos fundos de pensão, e pelas entidades de previdência complementar.

No tocante ao Regime Geral de Previdência Social, a Constituição Federal de 1988 disciplinou que tal regime será baseado no sistema de repartição simples, de caráter solidário. Assim, os trabalhadores a ele filiados contribuirão para um fundo de custeio geral, que será utilizado para o financiamento da aposentadoria daqueles que hoje estão inativos.³¹

Frederico Amado assim leciona sobre o regime de repartição simples adotado pelo legislador constituinte para o financiamento do RGPS:³²

“Trata-se de um sistema contributivo de repartição e não de capitalização, pois restou instituído um fundo único para o pagamento dos benefícios previdenciários, sendo possível que determinados benefícios sejam concedidos mesmo que ainda não haja uma contribuição sequer ao sistema, no interstício entre a filiação e o primeiro pagamento, a exemplo do salário-família e do auxílio-acidente, prestações que dispensam carência.”

Portanto, vê-se que o sistema de repartição simples, adotado pelo RGPS, dado o seu caráter solidário, permite a concessão de certos benefícios previdenciários mesmo que o filiado ainda não tenha vertido qualquer contribuição ao sistema, sobretudo nos casos em que o segurado imediatamente após filiar-se ao regime necessita requerer o salário-família e o auxílio-acidente, sem que tenha havido tempo para efetuar o pagamento da primeira prestação.

Exposto um panorama acerca dos regimes previdenciários existentes no ordenamento jurídico brasileiro, passemos a uma breve análise de cada um deles.

³⁰ SANTOS, M.F.D. **Direito Previdenciário Esquemático**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 161.

³¹ SANTOS, M.F.D. **Direito Previdenciário Esquemático**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 413.

³² AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 233.

O Regime Geral de Previdência Social (RGPS) está previsto no artigo 201 da Constituição Federal, que assim dispõe: “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”.³³

Cabe mencionar que o regime previdenciário em estudo tem seu plano de custeio regulamentado pela Lei nº 8.212/91 e seu Plano de Benefícios pela Lei nº 8.213/1991, sendo que algumas de suas regras encontram-se, ainda, mencionadas em leis esparsas, como a Lei nº 9.876/99, que criou o fator previdenciário e trouxe inovações ao cálculo do salário de contribuição.³⁴

No Brasil, todos os trabalhadores da iniciativa privada estão obrigados a se filiarem ao RGPS e a contribuir com a previdência social. Tal compulsoriedade é justificada pelo Princípio da Solidariedade Social que, segundo Vladimir Novaes Martinez significa “a contribuição de certos segurados, com capacidade contributiva, em benefício dos despossuídos”.³⁵

Consoante dispõe a Lei nº 8.212/91, são segurados obrigatórios da Previdência Social, sem possibilidade de exclusão voluntária: o empregado, o empregado doméstico, o trabalhador avulso, o contribuinte especial e o segurado especial.³⁶

Entretanto, em decorrência do Princípio da Universalidade da Cobertura e do Atendimento, há certas pessoas que mesmo sem vínculo empregatício poderão participar do RGPS na qualidade de segurado facultativo, como é o caso do estagiário, do estudante, da dona de casa, do presidiário, dentre outros.³⁷

Insta mencionar que o RGPS tem por finalidade dar assistência aos seus beneficiários em todas as situações elencadas no artigo 201 da Carta Magna, quais

³³ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 14 mar 2018.

³⁴ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 231-232.

³⁵ MARTINEZ, Vladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: LTR. 2001.

³⁶ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

³⁷ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 239.

sejam: cobertura dos eventos de doença, morte e invalidez em idade avançada; proteção à maternidade, especialmente à gestante; proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário; salário família e auxílio reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda; e pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes.³⁸

No tocante aos Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS, cabe destacar que assim são chamados porque cada ente da federação (União, Estados, DF e Município) pode criar o seu. No entanto devem ser observadas as normas gerais elencadas no art. 40 da Constituição Federal, com as alterações promovidas pelas Emendas Constitucionais 03/1993, 20/1998, 41/2003 e 47/2005.³⁹

A propósito, veja-se o que diz o art. 40, *caput*, da Carta Magna, acerca do RPPS:⁴⁰

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

De acordo com o artigo retromencionado, o RPPS tem caráter contributivo e solidário e é assegurado a todos aqueles que ocupam cargos efetivos no âmbito da União, dos Estados e dos Municípios, inclusive de suas autarquias e fundações.⁴¹

Entretanto, a Emenda Constitucional nº 20 consignou que os servidores ocupantes exclusivamente de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, bem como os ocupantes de cargo temporário da Administração Pública, serão filiados obrigatórios do Regime Geral de Previdência Social. Ademais,

³⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

³⁹ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 1283.

⁴⁰ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

⁴¹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

dispôs, que serão compulsoriamente filiados ao RGPS os titulares de mandato eletivo, os contratados em regime especial por excepcional interesse público e os empregados públicos.⁴²

Ressalta-se que a mesma regra de filiação obrigatória ao RGPS deve ser aplicada aos servidores efetivos municipais, quando, no âmbito da respectiva esfera política, não for instituído um regime próprio de previdência social. Nessa hipótese, o órgão municipal será considerado empresa para fins previdenciários.⁴³

Faz-se mister destacar que, para o custeio do RPPS serão vertidas contribuições previdenciárias dos servidores públicos efetivos e militares, bem como dos respectivos entes públicos. Do mesmo modo, contribuirão para o sistema os aposentados e os pensionistas, cujos rendimentos ultrapassarem o teto do RGPS. Entretanto, neste caso, se o servidor aposentado ou o pensionista forem portadores de doença incapacitante, a contribuição somente será cobrada se benefício previdenciário ultrapassar o dobro do limite do regime geral.⁴⁴

Frisa-se que o art. 40, § 20 da CF/88 veda a criação de mais de um regime próprio de previdência para os titulares de cargo efetivo e de mais de uma unidade gestora em cada ente da federação, ressalvados os militares federais.⁴⁵

No que concerne à Previdência Privada no Brasil, cabe destacar que tal instituto também é denominado de previdência complementar, uma vez que foi criado para proporcionar um benefício adicional aos trabalhadores que desejarem receber no futuro uma aposentadoria com valor superior ao teto do Regime Geral de Previdência Social, hoje fixado em R\$ 5.645,00 (cinco mil seiscentos e quarenta e cinco reais). Ademais, o aludido regime previdenciário também possibilita aos beneficiários cobertura em casos de morte ou invalidez.⁴⁶

⁴² AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 129.

⁴³ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 1289.

⁴⁴ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

⁴⁵ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

⁴⁶ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 633.

Dias e Macedo assim lecionam sobre o caráter complementar da Previdência Privada no Brasil:⁴⁷

“A previdência pública, no Brasil, protege os trabalhadores e seus dependentes até determinado patamar. A proteção previdenciária em níveis superiores fica a cargo da previdência privada, que, nesse sentido, visa a complementar a previdência pública. É precisamente essa nuance da previdência privada que fundamentou a sua inserção no sistema de seguridade social pela Emenda Constitucional nº 20 /1998.”

O regime de previdência complementar está previsto no art. 202 da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda nº 20/98, que assim dispõe:⁴⁸

“Art. 202. O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.”

Da leitura do referido dispositivo, observa-se que previdência complementar no Brasil é: facultativa, vez que a filiação em tal regime pressupõe, necessariamente, um ato de vontade do indivíduo; autônoma em relação ao RGPS e ao RPPS, tendo em vista que o ingresso do participante independe de vínculo prévio com os sistemas de filiação obrigatória; contratual, já que trata-se de um contrato de adesão regido pelo Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula nº 231 do STJ; financiada pelo regime de capitalização, por se basear na constituição de reservas que garantam o benefício contratado; e regulado por lei complementar, no caso, a LC nº 109/2001.⁴⁹

Consoante dispõe o art. 2º da Lei Complementar nº 109, “o regime de previdência complementar é operado por entidades de previdência complementar que tem por objetivo principal instituir e executar planos de benefícios de caráter

⁴⁷ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 633.

⁴⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 20 mar 2018.

⁴⁹ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 633.

previdenciário.”⁵⁰ Tais entidades são classificadas em abertas e fechadas, de acordo com o previsto no aludido diploma normativo.

As entidades abertas são aquelas constituídas sob a forma de sociedade anônima e têm por finalidade criar e administrar planos de benefícios de caráter previdenciário, acessíveis a qualquer pessoa física. Já as entidades fechadas, são aquelas instituídas sob a forma de fundação ou sociedade civil sem fins lucrativos para administrar e executar planos de benefícios destinados aos colaboradores de uma empresa, aos servidores de um órgão público e aos associados a uma classe profissional.⁵¹

No tocante à previdência complementar dos servidores públicos, tal modalidade está prevista no § 14 do art. 40 da Constituição Federal, o qual permite aos entes da federação limitar o valor das aposentadoria e pensões do Regime Próprio de Previdência Social ao teto do RGPS, desde que instituem para os seus servidores públicos efetivos planos de previdência complementar.⁵²

O §15 do mesmo diploma normativo estabelece as principais características dos Planos de Previdência Complementar dos servidores públicos, quais sejam: serão instituídos por meio de lei de iniciativa do respectivo poder público; serão administrados por entidades fechadas de previdência complementar, de natureza pública, que disponibilizarão ao planos de benefícios somente na modalidade de contribuição definida; e deverão observar o disposto no art. 202 da Constituição Federal.⁵³

Por fim, cumpre mencionar que a Lei nº 12.618/2010, em atenção ao que estabelece a Constituição Federal, instituiu a previdência complementar dos servidores públicos federais efetivos, autorizando a criação de três entidades

⁵⁰ BRASIL. Lei Complementar nº 109. Brasília, maio, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm>. Acesso em: 20 mar 2018.

⁵¹ LEITÃO, A.S. MEIRINHO, A.G.S. **Manual de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. pp. 721-722.

⁵² BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

⁵³ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

fechadas de previdência privada: a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Executivo – Funpresp-Exe; a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Legislativo – Funpresp-Leg e a Fundação de Previdência Complementar do Servidor Público Federal do Poder Judiciário – Funpresp-Jud.⁵⁴

Vistos os regimes de previdência existentes no ordenamento jurídico atual, bem como o modo de funcionamento de cada um deles, passa-se à análise dos princípios informadores da seguridade social e da previdência social, os quais são os pilares de toda a legislação previdenciária.

1.3 Princípios informadores da Seguridade Social e da Previdência Social

Os princípios constituem a base das normas jurídicas de determinada área do Direito. Conforme leciona Miguel Reale, citado por Eduardo Dias e José Macedo, os princípios constituem “enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do nosso ordenamento jurídico, quer para sua aplicação e integração, quer para elaboração de novas normas”.⁵⁵

Por sua vez, Kerlly Huback Bragança faz a seguinte ponderação acerca dos princípios:⁵⁶

No mundo jurídico, os princípios constituem linhas norteadoras do Direito. São o alicerce que sustenta o edifício jurídico e fundamenta a criação de suas normas. São dotados de enorme carga axiológica. Prescrevem a direção a seguir segundo os valores em que se funda determinado ordenamento. É nos princípios que o operador do direito vai se abeberar como fonte primeira para melhor interpretar e aplicar o Direito, pois constituem a espinha dorsal do sistema.

Portanto, é de suma importância um estudo acerca dos princípios que regem à seguridade social e à previdência social, os quais deverão ser observados pelo

⁵⁴ BRASIL. Lei nº 12.618/2012. Brasília. 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12618.htm>. Acesso em: 23 mar 2018.

⁵⁵ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 98.

⁵⁶ BRAGANÇA, K.H. **Manual de Direito Previdenciário**. Rio de Janeiro: Forense. 2012. p. 06.

legislador no momento da feitura da norma legal, bem como pelo julgador, ao proferir decisões em casos concretos.⁵⁷

A maioria dos princípios informadores da Seguridade Social e da Previdência Social estão elencados no art. 194 da Constituição Federal, sendo lá denominados de objetivos.⁵⁸ Veja-se o que dispõe o referido artigo constitucional:

“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 - eqüidade 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.”

Cumpre mencionar que a interpretação e grau de aplicação de tais princípios sofrerão variações dentro do sistema da seguridade social, pois, se considerado o subsistema contributivo, serão aplicados à previdência social, por outro lado, se estivermos falando do subsistema não contributivo, incidirão sobre a assistência social e a saúde pública.⁵⁹ Assim, segue-se à análise de cada um dos aludidos princípios.

1.3.1 Princípio da Universalidade da Cobertura e do Atendimento

Através da universalidade da cobertura, a seguridade social deverá ser capaz de atender todas as necessidades básicas dos indivíduos relacionadas às áreas de

⁵⁷ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 98.

⁵⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 12 de março de 2018.

⁵⁹ AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 31.

saúde, previdência e assistência social, bem como deverá cobrir todos os riscos e contingências sociais possíveis como: doença, invalidez, velhice, morte etc.⁶⁰

Já por universalidade de atendimento depreende-se que a proteção social não deve ser conferida apenas a um grupo de pessoas determinadas, mas sim a todos os indivíduos que vivem no território nacional, sem nenhum tipo de exclusão.⁶¹

Acerca do princípio em comento, Fábio Zabitte Ibrahim tece o seguinte comentário:⁶²

“A universalidade de cobertura e de atendimento é inerente a um sistema de seguridade social, já que este visa ao atendimento de todas as demandas sociais na área securitária. Além disso, toda a sociedade deve ser protegida, sem nenhuma parcela excluída. Obviamente, esse princípio é realizável, na medida em que recursos financeiros suficientes são obtidos. Não há como se criarem diversas prestações sem custeio respectivo. A universalidade será atingida dentro das possibilidades do sistema”.

Como é possível perceber, o Princípio da Universalidade de Cobertura e do Atendimento tem por objetivo dar maior amplitude possível às ações de seguridade social no Brasil, de forma que tanto os nacionais como os estrangeiros sejam protegidos, a depender do caso concreto. Cite-se como exemplo as ações indispensáveis à saúde, que a todos são garantidas, por se tratar um direito fundamental de feição coletiva.⁶³

Entretanto, cumpre destacar que tal princípio não pode ser considerado de forma absoluta, tendo em vista que os recursos financeiros do Estado, para atendimento dos riscos sociais existentes, são limitados e, por isso, devem ser selecionadas aquelas contingências que, de acordo com o interesse público, sejam mais relevantes.⁶⁴

⁶⁰ LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant’Anna. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016. p. 54.

⁶¹ LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant’Anna. **Manual de Direito Previdenciário**. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016. p. 54.

⁶² IBRAHIM, F.Z. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 66.

⁶³ AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 32.

⁶⁴ AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 32.

1.3.2 Princípio da Uniformidade e Equivalência dos Benefícios e Serviços às Populações Urbanas e Rurais

A Constituição de 1988, reafirmando o princípio da isonomia, insculpido em seu art. 5º, II, parágrafo único do art. 194, passou a garantir, no que se refere às prestações da seguridade social, um tratamento o mais igualitário possível aos trabalhadores urbanos e aos rurais.⁶⁵

Por uniformidade, entende-se que deve haver uma identidade entre os benefícios e serviços da seguridade social destinados aos empregados urbanos e aos rurais, de modo que esses trabalhadores façam parte do mesmo plano de proteção social, independentemente do local onde trabalhem ou residam.⁶⁶ Assim, tendo sido assegurado às trabalhadoras urbanas o direito de receberem o salário-maternidade, tal benesse também foi estendida a classe das trabalhadoras rurais, a fim de conferir-lhes um tratamento isonômico.

Entretanto, apesar de a carta magna conferir a esses trabalhadores o direito de receberem os mesmos benefícios da seguridade social, nem sempre tais prestações, embora equivalentes, terão valores iguais, uma vez que a contribuição do rural ocorrerá de forma diferenciada.⁶⁷

1.3.3 Princípio da Seletividade e Distributividade na Prestação dos Benefícios e Serviços

Apesar de a Constituição Federal disciplinar que, no tocante ao atendimento e à cobertura, a seguridade social deverá ser universal, a concretização de tal objetivo encontra limitações nas disponibilidades orçamentárias do Estado, devendo ser observada a reserva do possível.⁶⁸

Assim, no intuito de melhor otimizar a utilização dos recursos destinados à seguridade social, a Carta Magna elencou, em seu art. 194, o princípio da seletividade

⁶⁵ SANTOS, Marisa Ferreira dos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 41.

⁶⁶ DIAS, E, R; MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 106.

⁶⁷ AMADO, Frederico. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 33.

⁶⁸ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 106.

e distributividade na prestação dos benefícios e serviços, devendo ser observado, sobretudo, no momento da elaboração da norma legal.⁶⁹

Por meio da seletividade, cabe ao legislador selecionar as contingências sociais que possam gerar um maior estado de necessidade na vida das pessoas e, a partir daí, priorizar a oferta de benefícios e serviços que possibilitem melhores condições de vida e de bem-estar à população. Já através da distributividade, a proteção do Estado deve contemplar, da forma mais abrangente possível, as pessoas que se encontrem em maior estado de necessidade, devendo a elas ser assegurada isonomia material, uma vez que, por serem mais necessitadas socialmente, precisam receber um tratamento diferenciado do legislador.⁷⁰

Impende mencionar, ainda, que apesar de seletividade e distributividade tratarem-se de princípios distintos, devem ser ponderados de modo conjunto, na medida em que o Estado necessita encontrar o equilíbrio entre atender às necessidades humanas, que são infinitas, e bem utilizar seus recursos financeiros que, portanto são finitos.

1.3.4 Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios

A Constituição Federal de 1988 assegurou a manutenção do valor nominal (valor de face) das prestações da seguridade social, não impedindo, todavia, a desvalorização decorrente da inflação. Entretanto, no tocante aos benefícios previdenciários, o legislador constituinte preocupou-se com a preservação de seu valor real, prevendo no art. 201, § 4º que: “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”.⁷¹

⁶⁹ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. pp. 106-107.

⁷⁰ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 107.

⁷¹ DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 108.

Desse modo, tamanha foi a preocupação do legislador constituinte que, no tocante às prestações previdenciárias, consagrou no art. 58 do ADCT⁷² que:

“Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.”

Assim, embora seja assegurada a manutenção do valor real das prestações da previdência social, observa-se que o mesmo não acontece com os demais benefícios da segurade social, para os quais são garantidos apenas a preservação de seu valor nominal.

1.3.5 Princípio da Equidade na Forma de Participação e no Custeio

O Princípio da equidade na forma de Participação e no Custeio é pautado em critérios de equidade e de justiça, de modo que, quanto maior a capacidade econômica do contribuinte, maior deverá ser a sua contribuição.⁷³

De acordo com tal princípio, busca-se garantir proteção social aos que auferem pouca renda, exigindo-se desses segurados contribuição equivalente ao seu poder aquisitivo. Em contrapartida, a contribuição daqueles que possuem maior renda, a exemplo das empresas, tende a ser mais elevada, uma vez que a capacidade contributiva é mais expressiva.⁷⁴

1.3.6 Princípio da Diversidade da Base de Financiamento

A partir do que preceitua o aludido princípio, tem-se que a seguridade social deve ser financiada da forma mais diversificada possível, a fim de que eventuais crises

⁷² DIAS, E, R. MONTEIRO, J, L. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. São Paulo: Método. 2012. p. 108.

⁷³ BRAGANÇA, H, H. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2012. ppp.12-13.

⁷⁴ BRAGANÇA, H, H. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2012. pp.12-13.

econômicas setoriais não prejudiquem a arrecadação das contribuições.⁷⁵ Por isso, a Constituição Federal, no art. 195, previu que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, bem como por recursos provenientes de todos os entes da federação (União, Estados, DF e Municípios).⁷⁶

Tal diploma normativo estabelece que também serão fontes de custeio da seguridade social as seguintes contribuições: i) do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei; ii) do trabalhador e dos demais segurados da previdência social; iii) das receitas de concursos de prognósticos e iv) do importador de bens ou serviços do exterior, ou equiparados.⁷⁷

1.3.7 Princípio do Caráter Democrático e Descentralizado da Administração

De acordo com o princípio em alusão, a gestão da seguridade social será quadripartite, isto é, contará com a participação de representante dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do governo. Tais representantes comporão os órgãos colegiados de deliberação, como o Conselho Nacional de Seguridade Social, o Conselho Nacional de Assistência Social e o Conselho Nacional de Saúde.⁷⁸

Impende mencionar, ainda, que o princípio do Caráter Democrático e Descentralizado da Administração também decorre da previsão constante do art. 10 da Constituição Federal, que estabelece que: “a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam de discussão e deliberação”.⁷⁹

⁷⁵ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 37.

⁷⁶ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 mar 2018.

⁷⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 mar 2018.

⁷⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 29 mar 2018.

⁷⁹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm> Acesso em: 29 mar 2018.

1.3.8 Princípio da Solidariedade

Apesar de não estar expressamente elencado no rol do art. 194 da Constituição Federal, faz-se necessário fazer uma breve análise desse princípio, tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal, no Julgamento da desaposentação (RE nº 661.251), fundamentou em sua decisão, basicamente, que, em razão do caráter solidário da previdência social, não seria adequado permitir a desaposentação no ordenamento jurídico vigente.

Contudo, neste momento, faz-se necessário compreender apenas o sentido de solidariedade para a Previdência Social, posto que o conceito e os demais aspectos da desaposentação serão apresentados no terceiro capítulo deste trabalho.

O princípio da solidariedade deve ser compreendido a partir da premissa de que os riscos/contingências sociais serão de responsabilidade de todos, ou seja, as obrigações sociais deverão ser repartidas entre toda a sociedade, de acordo com a capacidade financeira de cada um, consoante leciona Wladimir Novaes Martinez:⁸⁰

“O princípio da solidariedade social significa a contribuição pecuniária de uns em favor de outros beneficiários, no espaço e no tempo, conforme a capacidade contributiva dos diferentes níveis de clientela de protegidos, de oferecerem e a necessidade de receberem.”

Assim, os contribuintes atuais, compulsoriamente auxiliam no custeio da seguridade social, contribuindo para um fundo único, em que as contribuições vertidas serão destinadas à concessão de benefícios àqueles que hoje estão necessitados, seja por impossibilidade de trabalhar (previdência), seja por que estão doentes (saúde), ou até mesmo porque se encontram em estado de carência (assistência).⁸¹

De acordo com o que preconiza tal princípio, a contribuição de um indivíduo não será exclusivamente sua, uma vez que tal recurso servirá para a composição de um fundo coletivo que manterá toda a rede de proteção social.

⁸⁰ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Princípios de Direito Previdenciário**. 6 ed. São Paulo: LTR. 2015. p. 88.

⁸¹ AMADO, F. **Curso de Direito e Processo Previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 39.

Nos dias atuais, esse princípio permite a cobrança de contribuições previdenciárias do aposentado que retornou ao trabalho, embora tenha sido vedada pelo STF a possibilidade de esse trabalhador obter uma nova aposentadoria com base nas contribuições vertidas para o regime de previdência após a aposentação. Tal vedação, segundo a Suprema Corte, encontra respaldo no princípio da solidariedade consagrado pelo legislador constituinte no art. 3º, inciso I, da Carta Magna.⁸²

Nesse capítulo foi apresentada, de forma breve, a evolução histórica da previdência social no Brasil, tópico muito importante para se compreender a origem dos institutos de proteção social existentes no ordenamento jurídico atual, bem como as transformações por que passaram tanto a legislação, como todo o sistema previdenciário pátrio.

Num segundo momento foram abordadas as principais características dos regimes de previdência elencados na Constituição Federal, quais sejam, o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), o Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) e o Regime de Previdência Complementar. Enfatizou-se que, no tocante ao RGPS o legislador constituinte estabeleceu que tal regime será financiado pelo sistema de repartição simples, em que as pessoas que hoje estão em atividade contribuirão para o financiamento da aposentadoria daqueles que estão aposentados.⁸³

Por fim, foram apresentados, de forma sintética, os princípios informadores da seguridade social e da previdência social, os quais, além de constituir a base de toda a legislação previdenciária, auxiliam o judiciário na aplicação do direito aos casos concretos, sobretudo diante da ausência de normas, como no caso da desaposentação, a qual, ainda, não tem previsão legal, conforme será visto no próximo capítulo.

Após um breve panorama dos assuntos vistos nesta seção, segue-se, no segundo capítulo do presente trabalho, à análise de cada uma das espécies de aposentadorias previstas no ordenamento jurídico vigente, a fim de fique claro ao leitor

⁸² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 abril de 2018.

⁸³ SANTOS, M.F.D. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016. p. 413.

em quais modalidades desse benefício melhor se encaixa o instituto da desaposentação.

2 APOSENTADORIAS NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL

Após terem sido abordados os regimes de previdência existentes no ordenamento jurídico brasileiro, segue-se ao estudo de cada uma das modalidades de aposentadoria previstas no Regime Geral de Previdência Social, quais sejam, a aposentadoria por invalidez, a aposentadoria por idade, a aposentadoria por tempo de contribuição e a aposentadoria especial.

Conhecer os requisitos gerais, bem como a forma de concessão de cada uma dessas prestações previdenciárias será de suma importância para uma melhor compreensão da desaposentação, instituto recente no Direito Previdenciário, que será analisado no próximo capítulo.

Conforme lecionam os autores Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari,⁸⁴ a aposentadoria é uma das prestações mais relevantes da previdência social, tendo em vista que foi criada para substituir, em caráter permanente ou, ao menos, duradouro, a renda do segurado, garantindo-lhe sua subsistência, bem como a de seus dependentes.

Por sua vez, Wladimir Novaes Martinez⁸⁵ afirma que a aludida prestação previdenciária “é um direito subjetivo posto à disposição do segurado que preencha os requisitos legais, ou seja, é uma faculdade atribuída ao indivíduo depois de cumprir as exigências programadas para obtê-la.”.

Diante dos conceitos acima expostos, pode-se dizer que a aposentadoria é o afastamento remunerado do trabalhador da ativa, após ter cumprido todos os requisitos estabelecidos em lei, com a finalidade de perceber, de forma permanente, um benefício previdenciário que garanta a sua subsistência.

⁸⁴ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 250.

⁸⁵ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Desaposentação: uma intrigante decisão do STF**. 8 ed. São Paulo: LTR. 2018. p. 33.

A concessão desse benefício tem previsão na Constituição Federal de 1988, cujo art. 201, § 7º, elenca os requisitos mínimos de idade e de tempo de contribuição, que devem ser preenchidos pelo segurado⁸⁶, veja-se:

“Art. 201. § 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; 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.

§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.”

Verifica-se, portanto, que a Carta Magna, assegura a aposentadoria no Regime Geral de Previdência Social àqueles que preencherem os requisitos nela elencados, ressalvando que, para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo serviço das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição será reduzido em 05 (cinco) anos.⁸⁷

Cumprir mencionar que, em regra, ao segurado aposentado não é vedado o exercício de atividade remunerada, exceto no caso da aposentadoria por invalidez, uma vez que o art. 168 do Decreto nº 3.048/1999 dispõe: “Salvo nos casos de aposentadoria por invalidez, o retorno do aposentado à atividade não prejudica o recebimento de sua aposentadoria, que será mantida no seu valor integral”.⁸⁸

Considerando que a aposentadoria não impede que o segurado continue trabalhando e, por conseguinte, contribuindo para o INSS, muito se discute acerca da possibilidade de desaposentação no ordenamento jurídico atual, apesar de o tema ter

⁸⁶ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 5 abr 2018.

⁸⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁸⁸ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

sido considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256.

Demonstrados os requisitos gerais para a concessão da aposentadoria, serão apresentados a seguir, de forma mais detalhada, os requisitos e a forma de concessão de cada uma de suas modalidades no Regime Geral de Previdência Social, tendo em vista que conhecer bem tal assunto será de suma importância para uma melhor compreensão do instituto da desaposentação, que será apresentado em sequência.

2.1 A aposentadoria por invalidez

A aposentadoria por invalidez é um benefício previdenciário devido 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”, consoante o que dispõe o art. 42 da Lei nº 8213/91.⁸⁹

O aludido diploma normativo indica que a concessão desta aposentadoria depende de perícia médica, a cargo da previdência social, cuja finalidade é constatar a inexistência de capacidade laboral, podendo o segurado, às suas expensas, indicar médico de sua confiança para acompanhar a realização do exame pericial⁹⁰. Somente após o laudo médico do profissional habilitado e registrado perante o INSS, opinando pela invalidez, é que poderá ser concedida a aposentadoria.⁹¹

Acerca dos requisitos para concessão desta aposentadoria, acrescenta Frederico Amado:⁹²

“Deveras, o pagamento da aposentadoria por invalidez é condicionado ao afastamento de todas as atividades laborativas do segurado. Em regra, para a concessão deste benefício, será imprescindível que o segurado esteja incapacitado de maneira total e

⁸⁹ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁰ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹¹ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹² AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 641.

permanente para o exercício do trabalho, bem como não haja possibilidade plausível de ser reabilitado para outra atividade laborativa, compatível com as suas restrições físicas ou psíquicas decorrentes do acidente ou da enfermidade.”

Cumpra mencionar que, caso seja constatado, em perícia médica, que o segurado já era portador da doença ou da lesão à época em que se filiou ao RGPS, o benefício não será devido. Tal negativa visa evitar que uma pessoa, já conhecendo o seu estado de invalidez, filie-se ao RGPS somente no intuito de obter o benefício previdenciário. Contudo, se ficar comprovado que o exercício da atividade laboral causou uma progressão ou um agravamento da doença ou da lesão preexistente, o benefício será concedido.⁹³

Desta feita, uma vez atestada por médico do INSS a incapacidade para o trabalho do segurado, ele fará jus a aposentadoria por invalidez, cujo valor corresponderá a 100% do salário de benefício, o qual corresponde à média dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período que o segurado contribuiu para a previdência social.⁹⁴

Com relação a data de início de pagamento do benefício, o art. 43 da Lei nº 8.213/93 dispõe que os valores pagos mensalmente ao segurado, a título de aposentadoria por invalidez, serão devidos a partir do 16º dia de seu afastamento ao trabalho, ou partir da data em que der entrada no pedido perante o INSS, se entre a data do afastamento e a do requerimento ultrapassaram mais de 30 dias; para o empregado doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual, especial e facultativo, tal benefício será devido a partir da data da incapacidade, ou da entrada do requerimento, se, entre tais datas, passaram mais de 30 (trinta) dias.⁹⁵

Portanto, a partir da redação do artigo supramencionado, depreende-se que os rendimentos do segurado não serão interrompidos se o benefício for requerido em até 30 dias após o início da incapacidade. Além disso, ressalta-se que os quinze

⁹³ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁴ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

⁹⁵ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

primeiros dias de afastamento do segurado empregado deverão ser pagos pela empresa que o contratou.⁹⁶

A concessão do benefício previdenciário em estudo exige um tempo de carência mínimo de 12 meses, ressalvados os casos previstos no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, em que a aposentadoria é devida em razão de acidente de trabalho ou doença profissional.⁹⁷

É importante mencionar que, durante muitos anos, foi polêmica tanto na doutrina quanto na jurisprudência a forma de se calcular a aposentadoria por invalidez requerida por segurado que se encontrava recebendo o auxílio doença (hipótese mais comum de concessão deste benefício). A discussão surgia em razão de a Lei nº 8.213/93 trazer regras distintas para o cálculo da renda mensal inicial de ambos os benefícios, dispondo que a renda mensal da aposentadoria por invalidez será igual a 100% do salário de benefício, enquanto a do auxílio doença corresponderá a 91%,⁹⁸ veja-se:

“Art. 44. A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.”

“Art. 61. O auxílio doença, inclusive o decorrente de acidente do trabalho consistirá numa renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente do art. 33 desta Lei”.

Considerando que a temática ganhou muitas discussões, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 557, a fim de pacificar a forma de cálculo da renda mensal da aposentadoria por invalidez, nos casos que o segurado estava recebendo, antes, o auxílio doença,⁹⁹ Veja-se:

⁹⁶BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

⁹⁷BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

⁹⁸BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

⁹⁹BRASIL. Súmula n. 557 do STJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 03 maio 2018.

“Súmula 557 - A renda mensal inicial (RMI) alusiva ao benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença será apurada na forma do art. 36, § 7º, do Decreto nº. 3.048/1999, observando-se, porém, os critérios previstos no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/1991, quando intercalados períodos de afastamento e de atividade laboral.”

Desse modo, de acordo com o entendimento sumulado pelo STJ, o cálculo da renda mensal da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio doença, será realizado de acordo com o disposto no art. 36, § 7º do Decreto nº. 3.048/1999,¹⁰⁰ ou seja, o salário de benefício corresponderá a 100% do valor do salário de benefício do auxílio doença, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

De outra banda, nas situações em que o recebimento do auxílio doença foi intercalado por período de afastamento e de atividade laboral, caso o segurado venha a se aposentar por invalidez, o tribunal determinou que o cálculo obedecerá ao disposto no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91,¹⁰¹ ou seja, será considerado tanto o período em que o segurado estava laborando, quanto o período em que ele estava afastado do trabalho recebendo auxílio doença, sem verter contribuições para a previdência social.

O legislador ainda previu um acréscimo de 25% no valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa, sendo esta da família ou não. Tal percentual será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal e cessará quando da morte do segurado, não sendo incorporado à pensão por morte eventualmente instituída pelo aposentado,¹⁰² veja-se:

“Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão”.

¹⁰⁰BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

¹⁰¹BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

¹⁰²BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

Após ter sido aposentado por invalidez, o segurado deverá, sob pena de suspensão do benefício, ser obrigatoriamente avaliado a cada dois anos por médico da Previdência Social, bem como ser submetido a processo de reabilitação profissional e a tratamento médico, dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.¹⁰³

Convém ressaltar que o pagamento desta aposentadoria cessará em quatro hipóteses, quais sejam: i) quando for verificado que o segurado está recuperado e, portanto, apto para retornar ao trabalho; ii) quando o segurado retornar voluntariamente ao trabalho; iii) quando o segurado, julgando-se apto para retornar ao trabalho, requerer ao INSS nova avaliação pericial, tendo esta concluído pela capacidade laboral do aposentado; e iv) pela morte do segurado.¹⁰⁴

Desse modo, considerando que nesta modalidade de aposentadoria não é permitido o exercício de atividade remunerada, vez que o retorno ao trabalho faz cessar o pagamento do benefício, tanto a doutrina, quanto a jurisprudência, entendem não ser possível, neste caso, a desaposentação.

2.2 Aposentadoria por idade

A aposentaria por idade tem por finalidade assegurar à subsistência do segurado e de seus dependentes, no momento em que a idade avançada o impedir de exercer a atividade laborativa que lhe garantia o sustento.¹⁰⁵ Tal benefício tem previsão expressa no art. 201, § 7º, inciso II da Constituição Federal, que assim assevera:

“§ 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.”

¹⁰³ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 03 maio 2018.

¹⁰⁴ DIAS, Eduardo Rocha. MACEDO, José Leandro Monteiro de. **Curso de Direito Previdenciário**. 3 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2012. p. 221-222.

¹⁰⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 599.

O tema ainda é tratado pela Lei nº 8.213/93 que, no artigo 48, *caput*, dispõe: “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”.¹⁰⁶

Entretanto, convém mencionar que, consoante a previsão constitucional insculpida no § 7º, II, do art. 201 da CF/88¹⁰⁷, o requisito etário será reduzido em 05 (cinco) anos para os trabalhadores rurais e para aqueles que laboram em regime de economia familiar, incluindo o garimpeiro e o pescador artesanal. Observa-se que o legislador quis, de certo modo, privilegiar esses trabalhadores, reduzindo o requisito da idade, em razão de exercerem atividades mais desgastantes e por estarem frequentemente expostos a situações adversas.

Em regra, o benefício em comento é requerido voluntariamente pelo segurado, após ter satisfeito todos os requisitos previstos na lei. Todavia, o art. 51, da Lei nº 8.213/93, prevê que a aposentadoria por idade poderá ser requerida também pela empresa caso o segurado já tenha “cumprido o período de carência e completado 70 (setenta) anos de idade, se do sexo masculino, ou 65 (sessenta e cinco), se do sexo feminino”.¹⁰⁸ Neste caso, a aposentadoria será compulsória, sendo garantido ao aposentado que desejar continuar trabalhando, a indenização prevista pela legislação trabalhista.

Com relação ao período de carência exigido para a concessão desta aposentadoria, a lei prevê que deverão ser vertidas à previdência social, no mínimo, 180 contribuições mensais, para que o benefício seja concedido.¹⁰⁹ Frisa-se que esta carência apenas é exigida dos segurados que ingressaram no RGPS após o advento da Lei nº 8.213/91, a qual ampliou tal período de 60 para 180 meses.¹¹⁰

¹⁰⁶BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹⁰⁷BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹⁰⁸BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹⁰⁹BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018

¹¹⁰IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 600.

O cálculo da aposentadoria por idade será feito com base no salário de benefício, o qual corresponderá à média aritmética simples dos 80% maiores salários auferidos pelo segurado empregado durante todo o período de contribuição. Sobre o valor encontrado, aplica-se o índice de 70%, mais 1% para cada ano de recolhimento até o máximo de 100%.¹¹¹

No que se refere à data de início de pagamento da aposentadoria por idade, o art. 49, da Lei nº 8.213/91 dispõe que para o segurado empregado, inclusive para o doméstico, o benefício será pago a partir da data do desligamento, quando requerido em até 90 dias. Caso o segurado requeira o benefício após o prazo de 90 dias ou caso não haja o desligamento do emprego, o início do benefício será a data do requerimento. Vale ressaltar que para os demais segurados do RGPS, a aposentadoria também será paga a partir da data do requerimento.¹¹²

Por fim, impende mencionar que os segurados que se aposentarem por idade e optarem por permanecer na ativa, deverão continuar contribuindo para o RGPS, nos termos do art. 195, I, “a” da Constituição Federal¹¹³. Contudo, não poderão, posteriormente, pleitear ao INSS a concessão de uma nova aposentadoria com base no novo tempo de contribuição (desaposentação), em razão do entendimento firmado recentemente pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 661.256/SC.

2.3 Aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição, consoante leciona Fábio Zambitte Ibrahim,¹¹⁴ não constitui “um benefício tipicamente previdenciário, pois não há qualquer risco social sendo protegido - o tempo de contribuição não traz presunção de incapacidade para o trabalho”. Para o mencionado autor, essa espécie de benefício foge da lógica protetiva que fundamenta a previdência social, ao permitir que uma parcela considerável de segurados ao se aposentar muito antes de chegar na

¹¹¹BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹¹²BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹¹³BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹¹⁴ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17ª ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012. p. 610.

idade avançada, utilize o sistema previdenciário, que tem caráter de seguro social, como uma espécie de poupança.

Esta espécie de aposentadoria surgiu após o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 1998, que extinguiu a aposentadoria por tempo de serviço, integral e proporcional.¹¹⁵ Trata-se de benefício previdenciário requerido voluntariamente pelo segurado empregado, após ter vertido à previdência social certo número de prestações mensais previstas no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal¹¹⁶, veja-se:

“§ 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;”

Assim, o benefício previdenciário em alusão será concedido aos 35 anos de contribuição para o homem, e aos 30 anos de contribuição, para a mulher. Entretanto, faz-se necessário mencionar que a EC nº 20/98 reduziu em 05 anos o tempo de contribuição para o professor que “comprova exclusivamente tempo de efetivo exercício nas funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio”.¹¹⁷

Com relação aos segurados que à época da promulgação da aludida emenda constitucional já haviam completado todos os requisitos necessários para o requerimento da aposentadoria integral ou proporcional, considerou-se que estes já possuíam o direito adquirido de pleitear a aposentadoria por tempo de serviço e, portanto, lhes seriam aplicadas as regras até então vigentes, nos termos do art. 3º da referida emenda¹¹⁸ e do art. 6º da Lei nº 9.876/99,¹¹⁹ respectivamente, veja-se:

“Emenda Constitucional nº 20: Art. 3º É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e

¹¹⁵ BRAGANÇA, Kerlly Huback. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2012. p. 168.

¹¹⁶ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 9 maio 2018.

¹¹⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 9 maio 2018.

¹¹⁸ BRASIL. Emenda Constitucional nº 20 de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm>. Acesso em: 02 jun 2018.

¹¹⁹ BRASIL. Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9876.htm>. Acesso em: 02 jun 2018.

aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.”

“Lei nº 9.876/99 - Art. 6º - É garantido ao segurado que até o dia anterior à data de publicação desta Lei tenha cumprido os requisitos para a concessão de benefício o cálculo segundo as regras até então vigentes.”

Já no caso dos segurados que ingressaram no RGPS antes da EC nº 20/98, mas que na data da alteração constitucional ainda não haviam cumprido todos os requisitos estabelecidos para a concessão da antiga aposentadoria por tempo de serviço, o legislador dispôs que a eles serão aplicadas as regras de transição previstas no art. 9º da referida emenda constitucional, que assegura o direito à aposentadoria, com valores proporcionais ao tempo de contribuição, desde que sejam atendidos, cumulativamente, os seguintes requisitos: a) 53 anos de idade, se homem e 48 anos de idade, se mulher; b) no mínimo 30 anos de contribuição se homem e vinte cinco anos, se mulher, acrescidos de um período de contribuição equivalente a 40% do tempo que em, 16.12.1998, faltava para atingir o limite de contribuição (30 anos para homem e 25 para mulher).¹²⁰

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional será calculada tendo por base 70% do salário de benefício, acrescido de 6% por ano de contribuição que supere a soma de 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), até o limite de 100% do salário de benefício (incisos I e II do art. 53 da Lei de Benefícios).¹²¹

Para os segurados que se filiaram ao RGPS após o advento da EC nº 20/1998 não mais será concedida a aposentadoria por tempo de serviço, sendo lhes permitido aposentar-se por tempo de contribuição, somente com proventos integrais, nos moldes do art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal.¹²²

Para a concessão desta modalidade de aposentadoria, a idade mínima não é um requisito necessário. Basta que o segurado conte com tempo de contribuição

¹²⁰BRASIL. Emenda Constitucional nº 20 de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm>. Acesso em: 02 jun 2018.

¹²¹BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 05 jun 2018.

¹²²BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 5 jun 2018.

exigido por lei (30 anos para o homem e 25 anos para a mulher) e com o período de carência de 180 contribuições mensais. Entretanto, apesar de o critério etário não ser necessário para o deferimento do benefício, ele será de suma importância para o cálculo do valor da aposentadoria, sobre o qual incidirá o fator previdenciário, criado após a EC nº 20/1998.¹²³

Acerca do fator previdenciário, o autor Hermes Arrais Alencar¹²⁴ faz as seguintes ponderações:

“O fator previdenciário conjuga os fatores: idade (Id), expectativa de sobrevida (ES) e o tempo de contribuição do segurado. O intuito do fator é proporcionar aposentadoria com valores maiores conforme seja maior a idade (Id) e o tempo de contribuição (TC) do segurado. Ao reverso, reduz o valor da aposentadoria se de tenra idade o segurado contribuiu por pouco tempo à previdência.”

Assim, apesar de a aposentadoria em comento levar em consideração tão somente o tempo de contribuição e a carência, atualmente, no cálculo de seu valor também incidirá o fator previdenciário, que, como já visto, será obtido, dentre outros dados, a partir da idade do segurado e da expectativa de sobrevida indicada pelo IBGE na data da aposentadoria.¹²⁵

Cumpra mencionar, que a renda mensal dessa modalidade da aposentadoria por tempo de contribuição não será inferior ao salário mínimo e corresponderá a 100% do salário de benefício. Por ser obrigatória a incidência do fator previdenciário, há uma redução significativa da renda mensal inicial dos benefícios dos segurados que se aposentam muito cedo.¹²⁶

Entretanto, a Medida Provisória nº 676, de 18 de junho de 2015, modificada pela Lei nº 13.183/2015,¹²⁷ instituiu a regra progressiva 85/95, que tornou facultativa

¹²³ BRAGANÇA, Kerlly Huback. **Manual de Direito Previdenciário**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2012. p. 170.

¹²⁴ ALENCAR, Hermes Arrais. **Cálculo de Benefícios Previdenciários – regime geral de previdência social – teses revisionais – da prática à teoria**. 8 ed. São Paulo: Saraiva. 2017. p. 357.

¹²⁵ RUBIN, Fernando. **Aposentadorias previdenciárias no regime geral da previdência social: questões centrais de direito material e de direito processual**. São Paulo: Atlas. 2015. p. 35.

¹²⁶ AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário**. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016. p. 697.

¹²⁷ BRASIL. Lei nº 13.183, de 4 de novembro de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13183.htm>. Acesso em: 6 jun 2018.

a incidência do fator previdenciário no cálculo do benefício do segurado quando, preenchidos todos os requisitos para a concessão desta aposentadoria, a soma do tempo de contribuição e da idade for igual ou superior a 85 pontos, para a mulher, ou 95 pontos, para o homem.

Acerca do prazo para a concessão da aposentadoria, o art. 54 da Lei nº 8.213/93¹²⁸ determina que “a data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49”. Desse modo, ao segurado empregado, inclusive ao doméstico, o benefício será pago a partir da data do desligamento, quando requerido em até 90 dias. Caso o segurado requeira o benefício após o prazo de 90 dias ou caso não haja o desligamento do emprego, o início do benefício será a data do requerimento. Vale ressaltar que para os demais segurados do RGPS, a aposentadoria também será paga a partir da data do requerimento.¹²⁹

Convém mencionar que em razão de esta modalidade de aposentadoria basear-se no tempo de contribuição, não sendo necessário o preenchimento do critério da idade mínima, muitos segurados se aposentam ainda jovens e continuam no mercado de trabalho em busca de melhores condições de vida. Contudo, tal cenário impulsiona novos pedidos de desaposentação perante o INSS.

2.4 Aposentadoria especial

Em atenção ao Princípio da Isonomia, o legislador constituinte vedou, em regra, a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria no RGPS, consignando no § 1º, do art. 201 da Constituição Federal,¹³⁰ que:

“§ 1º 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 e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.”

¹²⁸BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 06 jun 2018.

¹²⁹BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 06 jun 2018.

¹³⁰BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 06 jun 2018.

Entretanto, apesar de ter sido proibida a adoção de critérios distintos para a concessão de aposentadoria, a Carta Magna previu que poderá ser concedida aposentadoria especial com requisitos diferenciados para os segurados que exerçam atividades especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e para os segurados portadores de deficiência física.¹³¹

No tocante a aposentadoria especial devida em razão do trabalho que prejudica a saúde ou a integridade física do trabalhador, o aludido benefício previdenciário foi regulamentado pela Lei nº 8.213/93, cujo art. 57 apresenta a seguinte redação:¹³²

“Art. 57. 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”.

Assim, a modalidade de aposentadoria em estudo será devida aos segurados que tenham trabalhado durante 15, 20 ou 25 anos expostos a agentes nocivos especificados em lei e que tenham cumprido o tempo de carência mínimo (180 contribuições mensais).

Acerca da natureza jurídica desta espécie de aposentadoria especial, dispõe Kerlly Huback Bragança:¹³³

“A aposentadoria especial aproxima-se da aposentadoria por tempo de contribuição, porque o requisito de fundo é o atingimento de certo tempo de contribuição, embora reduzido. Conquanto a nocividade do ambiente laboral seja elemento necessário para sua fruição, não se requer a demonstração de incapacidade laborativa, o que a afasta, cabalmente, da aposentadoria por invalidez”.

Portanto, para o mencionado autor, a aposentadoria especial ao tempo em se aproxima da aposentadoria por tempo de contribuição, vez que a sua concessão está condicionada ao atingimento de um determinado número de prestações a serem

¹³¹ AMADO, Frederico. **Curso de direito e processo previdenciário. 8 ed. Salvador:** JusPodivm. 2016. p. 704

¹³²BRASIL, Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 06 jun 2018.

¹³³ BRAGANÇA, Kerlly Huback. **Manual de Direito Previdenciário. 8 ed. Rio de Janeiro:** Forense. 2012. p. 178.

pagas ao INSS, se afasta completamente da aposentadoria por invalidez, pois não exige qualquer demonstração de incapacidade laborativa do segurado.

Cumpra mencionar que esta espécie de benefício previdenciário terá renda mensal inicial correspondente a 100 % do salário de benefício e não sofrerá a incidência do fator previdenciário.

Com relação aos destinatários da aposentadoria em comento, o art. 64 do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) disciplina que tal prestação previdenciária será devida ao segurado empregado, ao trabalhador avulso e ao contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado à cooperativa de trabalho.¹³⁴

Para a concessão desta aposentadoria, o segurado deverá comprovar tempo de trabalho permanente sob a exposição dos agentes nocivos estabelecidos em lei. Tal comprovação é feita mediante a apresentação do formulário (perfil profissiográfico), na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico feito por médico do trabalho ou segurança do trabalho.¹³⁵

Preenchidos os requisitos previstos em lei, a aposentadoria será paga a partir da data do desligamento, quando requerido em até 90 dias. Caso o segurado requeira o benefício após o prazo de 90 dias ou caso não haja o desligamento do emprego, o início do benefício será a data do requerimento. Vale ressaltar que para os demais segurados do RGPS, a aposentadoria também será paga a partir da data do requerimento.¹³⁶

Impende mencionar que, nos termos da Lei nº 8.123/93, o segurado especial aposentado que retornar à atividade especial terá o benefício cancelado¹³⁷. Tal medida mostra-se coerente, uma vez que o legislador criou esta espécie de

¹³⁴ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁵ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁶BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

¹³⁷BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 05 maio 2018.

aposentadoria para incentivar o trabalhador que exerce suas atividades permanentemente exposto a agentes nocivos, a afastar-se definitivamente do trabalho insalubre, após um determinado período de contribuição. Não faria sentido algum, nessa espécie de aposentadoria, o trabalhador voltar a exercer as atividades que lhe eram prejudiciais e continuar recebendo o benefício. Entretanto, ressalta-se que o retorno à atividade comum não é vedado por lei.

No tocante à aposentadoria especial para os deficientes, cumpre mencionar que apesar de esse benefício ter sido inserido na Constituição Federal de 1988, após o advento da Emenda 47/2005, somente foi regulamentado em 2013, por meio da Lei Complementar nº 142/2013, que adotou, em seu art. 2^a, o seguinte conceito de pessoa com deficiência:¹³⁸

“Art. 2^o Para o reconhecimento do direito à aposentadoria de que trata esta Lei Complementar, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas”.

No artigo supratranscrito, é possível perceber que o legislador se preocupou em adotar um conceito o mais amplo possível de pessoa com deficiência, elencando os impedimentos e barreiras capazes de impedir ou dificultar, em igualdade de condições, a vida destas pessoas em sociedade.

A concessão da aposentadoria será condicionada ao cumprimento do requisito de tempo de contribuição, bem como o de idade previstos no art. 3^o da LC nº 142/2013 e fixados de acordo com o sexo e grau de deficiência (grave, moderado e leve) do segurado.¹³⁹ Para identificação de tais graus de deficiência, o segurado deve se submeter à perícia médica a cargo do INSS.

Entretanto, a referida lei não definiu quais segurados seriam beneficiários da aposentadoria especial em estudo. Tal tarefa coube ao Decreto 3.048/1999, cujo art. 70-B prevê que o benefício será devido ao segurado empregado, trabalhador avulso,

¹³⁸BRASIL. Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/LEIS/LCP/Lcp142.htm>. Acesso em: 07 jun 2018.

¹³⁹BRASIL. Presidência da República. Lei Complementar nº 142 de 8 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp142.htm>. Acesso em: 06 maio 2018.

empregado doméstico, contribuinte individual e segurado facultativo. O segurado especial apenas fará jus se contribuir facultativamente sobre o salário de contribuição.¹⁴⁰ Com relação ao tempo de carência para a concessão deste benefício, a LC nº 142/2013 não especificou a quantidade mínima de prestações a serem vertidas ao INSS, sendo adotada, atualmente, a regra expressa na Lei nº 8.213/1991, que exige 180 contribuições.¹⁴¹

Cumprido o requisito da carência acima elencado, esta aposentadoria especial terá renda mensal inicial correspondente a 100% do salário de benefício quando for requerida em razão do tempo de contribuição. Diferentemente, quando o benefício for concedido em razão da idade (60 anos, para o homem e 55 anos, para a mulher), a renda mensal inicial será equivalente a 70% do salário de benefício, mais 1% para cada grupo de 12 contribuições mensais, até o máximo de 30%. Em ambas as modalidades, o fator previdenciário somente incidirá se for benéfico ao segurado.¹⁴²

Quanto a data de início do pagamento do benefício em comento, considerando que não foi criada nenhuma regra específica, atualmente é adotada a regra geral prevista na Lei nº 8.213/93, qual seja, a aposentadoria será paga a partir da data do desligamento, quando requerido em até 90 dias. Caso o segurado requeira o benefício após o prazo de 90 dias ou caso não haja o desligamento do emprego, o início do benefício será a data do requerimento. Vale ressaltar que para os demais segurados do RGPS, a aposentadoria também será paga a partir da data do requerimento.¹⁴³

Por fim, ao segurado aposentado é permitido requerer qualquer outra espécie de benefício previsto na Lei nº 8.213/93, que lhe seja mais vantajoso que a

¹⁴⁰ BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 06 maio 2018.

¹⁴¹ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de e LAZZARI, João Batista. **Direito Previdenciário**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 277.

¹⁴² BRASIL. Presidência da República. Lei Complementar nº 142 de 8 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp142.htm>. Acesso em: 06 maio 2018.

¹⁴³ BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 07 maio 2018.

aposentadoria em estudo, desde que sejam cumpridos todos os requisitos estabelecidos na referida norma.¹⁴⁴

Neste capítulo foram vistos os requisitos gerais da aposentadoria no RGPS, bem como as características principais e a forma de concessão de cada uma de suas modalidades. Dentre os aspectos estudados, é importante destacar que o legislador somente permitiu ao aposentado o exercício de atividade remunerada na aposentadoria por idade, na aposentadoria por tempo de contribuição e na aposentadoria especial quando o beneficiário laborar em atividade comum. Entretanto, o retorno ao trabalho foi expressamente vedado ao aposentado por invalidez.

Feitas tais considerações, passa-se à análise da desaposentação no capítulo seguinte.

¹⁴⁴ BRASIL. Presidência da República. Lei Complementar nº 142 de 8 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp142.htm>. Acesso em: 07 maio 2018.

3 DA DESAPOSENTAÇÃO

3.1 Origem e Conceito

No capítulo anterior foram apresentadas as modalidades de aposentadoria previstas no RGPS, destacando-se que em alguma delas é permitido ao aposentado o exercício de atividades remuneradas, como é o caso da aposentadoria por idade, da aposentadoria por tempo de contribuição e da aposentadoria especial quando a atividade não colocar em risco a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Considerando que nas hipóteses acima mencionadas não é vedada a permanência ou o retorno ao trabalho, muitos aposentados preferem permanecer na ativa, a fim de complementar o valor da aposentadoria, que geralmente não é suficiente para atender as suas necessidades e as de suas famílias.

Contudo, nestes casos, o beneficiário que optar por continuar trabalhando, recebendo remuneração, deverá permanecer contribuindo para RGPS, de acordo com expressa disposição da Lei nº 8. 212/93,¹⁴⁵ veja-se:

“Art. 11. § 3º 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”.

Entretanto, apesar de a contribuição previdenciária ser compulsória, a lei não assegura aos aposentados que retornam à ativa, qualquer tipo de contraprestação previdenciária, com exceção do salário-família e da reabilitação profissional.¹⁴⁶

Diante dessa circunstância, os aposentados que, à época, sentiram-se prejudicados com essa situação, passaram a pleitear ao INSS o recálculo de suas aposentadorias, a fim de que fosse levado em conta, também, o novo tempo de contribuição, fato que geraria, conseqüentemente, um aumento no valor do benefício.

¹⁴⁵BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1993 Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 9 jun 2018.

¹⁴⁶ Art. 18, § 2º da Lei nº 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.”

Tal mecanismo passou a ser denominado, pela doutrina, de desaposentação, cuja origem e conceito serão abordados a diante.

Apesar de boa parte dos estudiosos entenderem que o surgimento da desaposentação remonta à década de 80, é imperioso asseverar que tal instituto ganhou destaque no ordenamento jurídico brasileiro após o advento da Lei nº 8.870/94, que extinguiu o pecúlio e o abono de permanência, benefícios previdenciários que eram concedidos aos trabalhadores à época.¹⁴⁷

Acerca do que foi o pecúlio, leciona Marco Aurélio Serau Júnior:¹⁴⁸

“O pecúlio era uma prestação única paga pelo INSS e correspondente à devolução daquilo que tivesse sido pago pelo segurado a título de contribuição previdenciária nas hipóteses previstas pelo art. 81 da Lei de Benefícios, dentre as quais, a de nosso interesse, a situação do segurado aposentado por idade ou tempo de serviço pelo RGPS que voltasse a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se tivesse afastado.”

No tocante ao abono de permanência, Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari¹⁴⁹ trazem a seguinte definição:

“O abono de permanência em serviço era devido ao segurado que, satisfazendo as condições de carência e tempo de serviço exigidos para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço integral (trinta anos para mulher, trinta e cinco anos para homem), preferisse não se aposentar”.

Após a extinção dos aludidos benefícios (pecúlio e abono de permanência), sobreveio a Lei nº 9.032/95, que incluiu no rol de segurados obrigatórios da previdência social os aposentados que continuasse exercendo ou que voltasse a exercer atividade remunerada vinculada ao RGPS. A partir de então, todos os aposentados que retornam ativa, tem o dever de contribuir para o sistema previdenciário.¹⁵⁰

¹⁴⁷ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas**. Rio de Janeiro: Forense. 2014. p. 38.

¹⁴⁸ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas**. Rio de Janeiro: Forense. 2014. p. 38.

¹⁴⁹ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2017. p. 935.

¹⁵⁰ ALENCAR, Hermes Arrais. **“Desaposentação” e o instituto da “transformação” de Benefícios Previdenciários do Regime Geral de Previdência Social**. São Paulo: Conceito Editorial. 2011. p. 71.

Entretanto, os inativos que se encontravam nesta situação sentiram-se prejudicados, vez que deixaram de receber o abono de permanência e o pecúlio e, ainda, passaram a verter, compulsoriamente, contribuições ao INSS, sem ter direito de receber qualquer contraprestação de ordem previdência.

O autor Hermes Arrais de Alencar considera que, após o advento da Lei nº 9.032/95 - que incluiu os aposentados que retornam à ativa no rol de segurados obrigatórios e, por consequência, passou a sujeitar-lhes ao pagamento de prestação previdenciária – instaurou-se uma situação de “desequilíbrio sistêmico”.¹⁵¹

“Nesse ponto reside o desequilíbrio sistêmico, como é possível deixar de amparar o aposentado do Regime Geral de Previdência Social que, com muito esforço, volta ao mercado de trabalho, tendo o seu retorno por fundamento justamente a insuficiência dos recursos advindos da renda mensal da aposentadoria?

Essa é a problemática que motiva o descontentamento dos aposentados, e os leva a requererem por parte dos operadores do direito uma melhor reflexão quanto ao estudo do risco que estão efetivamente expostos depois de cessada a nova atividade remunerada, qual seja, a redução de rendimentos”.

Diante de tal cenário, os beneficiários em atividade, que, a partir de então, contribuía com a previdência sem, entretanto, fazer jus a qualquer benefício, buscavam aproveitar o tempo de contribuição vertido ao INSS após a aposentadoria para requerer à autarquia previdenciária a desaposentação¹⁵², instituto definido pela doutrina como “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.”¹⁵³

O autor Wladimir Novaes Matinez,¹⁵⁴ o qual inaugurou o conceito de desaposentação, assim a define:

¹⁵¹ ALENCAR, Hermes Arrais. “**Desaposentação**” e o instituto da “**transformação**” de Benefícios Previdenciários do Regime Geral de Previdência Social. São Paulo: Conceito Editorial. 2011. p. 72.

¹⁵² CHAPARRO, Fernando Megueti. MARTINEZ, Andréia Stella. **Breve estudo sobre o instituto da desaposentação.** Disponível em: <http://www.dpu.def.br/images/esdpu/revista/revista9/Artigo_11.pdf>. Acessado em: 10 jun 2018.

¹⁵³ CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário.** 20 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2017.

¹⁵⁴ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Desaposentação: Uma Intrigante Decisão do STF.** 8 ed. São Paulo: LTR. p. 34.

“Como expediente burocrático, a desaposentação em parte seria o inverso da aposentação; restabelecimento do cenário pretérito, voltar ao estágio que se encontrava quando da concessão do benefício”.

Por sua vez, leciona Fábio Zambitte Ibrahim:¹⁵⁵

“A desaposentação, portanto, como conhecida no meio previdenciário, traduz-se na possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria com o propósito de obter benefício previdenciário mais vantajoso, no Regime Geral de Previdência Social ou em Regime Próprio de Previdência Social, mediante a utilização de seu tempo de contribuição. Ela é utilizada colimando a melhoria do *status* financeiro do aposentado”.

Pode-se dizer, portanto, que a desaposentação consiste no ato de desfazer a aposentadoria já implementada, para acrescer ao tempo de contribuição pretérito o período laborado após a aposentação e, assim, requerer ao INSS um novo benefício previdenciário mais vantajoso. Tal sistemática era recorrente nos casos em que o segurado se aposentava por tempo de contribuição com proventos proporcionais e continuava trabalhando até conseguir um novo período que lhe permitisse se aposentar novamente, recebendo proventos integrais.

Entretanto, cumpre asseverar que o instituto em estudo não tem previsão legal, sendo os conceitos acima apresentados totalmente doutrinários. Inclusive, antes mesmo de o tema ter sido julgado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede do RE nº 661.256/SC, o INSS já utilizava deste argumento (ausência de previsão legal) para negar os pedidos de desaposentação que lhe eram apresentados.

Diante das constantes negativas do INSS, centenas de aposentados passaram a ingressar com ações no judiciário, visando acrescer ao tempo de contribuição pretérito o período correspondente ao lapso temporal laborado após a aposentação, a fim de que, a partir de um novo cálculo, fosse concedido, pela autarquia previdenciária, um novo benefício, com proventos maiores.

¹⁵⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação – O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 35.

3.2 O posicionamento do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)

Conforme mencionado no tópico anterior, a desaposentação não possui previsão legal no ordenamento jurídico pátrio e, por isso, antes mesmo de a matéria ter sido analisada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário (RE 661.256/SC), o INSS já negava todo e qualquer pedido administrativo de renúncia à aposentadoria que lhe fosse apresentado, sob o argumento de que tal mecanismo não estaria previsto em lei.

Contudo, apesar de não haver previsão legal expressa, autorizando a desaposentação, a concessão de tal instituto não pode ser negada pelo poder público, tendo em vista que, consoante dispõe o Princípio de Legalidade, a Administração Pública somente poderá fazer aquilo que a lei permite e, nesse caso, não há nenhuma norma legal que a autorize a impor tal vedação.¹⁵⁶

Nesta toada, o autor Fábio Zambitte Ibrahim¹⁵⁷ afirma que:

“A vedação no sentido da impossibilidade da desaposentação é que deveria constar de lei. A sua autorização é presumida, desde que não sejam violados outros preceitos legais ou constitucionais. No caso, não se vislumbra qualquer empecilho expresso no ordenamento jurídico pátrio.”

Ademais, o art. 5º, inciso II, da Constituição Federal¹⁵⁸, disciplina que aos particulares é permitido fazer tudo aquilo que não encontra vedação legal. Por tal motivo, entende-se que a desaposentação seria possível, vez que não há, no ordenamento jurídico pátrio, lei que proíba os cidadãos-segurados de renunciar à aposentadoria, para requererem outra e mais vantajosa.¹⁵⁹

Outro argumento fortemente lançado pela autarquia previdenciária para negar a desaposentação era o de que a concessão de tal instituto violaria o ato jurídico

¹⁵⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação – O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 68-69.

¹⁵⁷ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação – O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 69.

¹⁵⁸ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 09 jun 2018.

¹⁵⁹ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas**. 6 ed. São Paulo: LTR. 2016. p. 61-62.

perfeito, resguardado pela Constituição Federal de 1988, vez que quando da implementação da primeira aposentadoria, tal ato já apresentaria tal característica.¹⁶⁰

Entretanto, boa parte da doutrina entendia ser equivocada a interpretação feita pelo INSS acerca do ato jurídico perfeito. Para Fábio Zambitte Ibrahim¹⁶¹, apesar de o art. 5º, XXXVI da CF/88 dispor que “a lei não prejudicará o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, a Carta Magna consigna no *caput* do mesmo artigo que será garantida a todos os indivíduos a liberdade, inclusive de trabalho. Ademais, conforme aduz o mencionado autor, a regra do ato jurídico perfeito pode ser relativizada, ser for para beneficiar o segurado, assim como os demais direitos fundamentais assegurados na Constituição Federal,¹⁶² veja-se:

“Sem embargo, segundo regra comezinha de hermenêutica jurídica, todo inciso e parágrafo deve ser interpretado de acordo com o *caput* do artigo, o qual traz disposição geral sobre o assunto normatizado. Por isso injustificável a irreversibilidade absoluta do ato jurídico perfeito em favor do segurado, pois a própria Constituição assegura o direito à liberdade, inclusive de trabalho. Naturalmente, insere-se no contexto do direito ao trabalho a prerrogativa dos benefícios sociais, inclusive a previdência.

Certamente, o mandamento constitucional não deve ser entendido de modo irrestrito, pois inexistente norma absoluta. Se nem o direito à vida é absoluto, já que se admite a pena de morte em caso de guerra, não há motivo para a definitividade alegada ao ato jurídico perfeito.

Na verdade, até mesmo o direito adquirido, usualmente materializado por um ato jurídico perfeito, pode plenamente ser revertido desde que em favor do segurado”.

Compartilha desse mesmo entendimento o autor Wladimir Novaes Martinez¹⁶³, o qual defende que a proteção do ato jurídico perfeito deve ser invocada pelo segurado em face do Estado, e não o contrário, veja-se:

“No caso em tela, o ato jurídico perfeito é uma proteção do cidadão e não do órgão gestor. Nessas exatas condições, os responsáveis pela seguradora não poderão ser penalizados por atender à pretensão do indivíduo de se aposentar. (...) Compondo o patrimônio jurídico do indivíduo, uma segurança sua, o ato jurídico perfeito não pode ser

¹⁶⁰ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Desaposeitação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas**. 6 ed. São Paulo: LTR. 2016. p. 51.

¹⁶¹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposeitação – O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 40.

¹⁶² IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposeitação – O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 40.

¹⁶³ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Desaposeitação. Uma intrigante decisão do STF**. 8 ed. São Paulo: LTR. 2018. pp. 127.

arguido contra ele, petrificando condição gessadora de um direito maior, que é o de legitimamente melhorar de vida. Por ser produto dessa proteção constitucional, a Administração Pública não poderá *ex officio* desfazer a aposentação. Porém, o indivíduo que teve e tem o poder de requerer deve ter o direito de desfazer o pedido”.

O INSS, também, frequentemente utilizava como fundamento de defesa nas ações previdenciárias contra ele ajuizadas, o argumento de que a desaposentação prejudicaria a preservação do equilíbrio financeiro e atual do RGPS. Contudo, Marco Aurélio Serau Júnior defende que, se tal argumento pode ser invocado para negar a concessão de benefícios, da mesma forma pode ser utilizado para assegurar melhorias aos benefícios daqueles que, mesmo aposentados, continuaram contribuindo com a previdência social.¹⁶⁴

Ademais, deve-se levar em conta que a desaposentação justifica-se pelo fato de que, quando o aposentado continua a trabalhar e contribuir, esta nova cotização gerará ao fundo previdenciário um excedente atuarialmente imprevisto, que poderia ser utilizado pelo segurado, para a obtenção de um novo benefício, mediante a utilização do tempo de contribuição pretérito.¹⁶⁵

Adriane Bramante de Castro Landethim¹⁶⁶, a respeito da problemática, teceu os seguintes argumentos:

“Não há que se falar em desequilíbrio financeiro e atuarial com a renúncia para concessão de um benefício melhor. Muito pelo contrário! Os segurados realizaram suas contribuições e obtiveram a concessão da tão sonhada aposentadoria. Com a continuação da atividade laboral e, conseqüentemente, com pagamento compulsório das contribuições, eles verteram ao sistema valores que não foram previstos.

É sabido que o sistema é de solidariedade e que toda sociedade contribui para a seguridade social, seja direta ou indiretamente. No entanto, não se trata de infringência a este princípio, pois que, enquanto não aposentado, manteve-se filiado ao regime previdenciário normalmente.”

¹⁶⁴ SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. **Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas**. 6 ed. São Paulo: LTR. 2016. p. 26.

¹⁶⁵ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação: O Caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011. p. 59.

¹⁶⁶ LANDETHIM, Adriane Bramante de Castro. **Desaposentação – aspectos jurídicos, econômicos e sociais**. In: Strapazzon, Carlos Luiz; FOLMANN, Melissa; e DIBENEDETTO, Roberto. **Previdência Social – aspectos controversos**. Juruá. 2009. p. 18.

Ocorre que as contribuições após a aposentadoria não estão atuarialmente previstas, principalmente, com a utilização do fator previdenciário que diminui o valor do salário de benefício para garantir que o sistema permite ter recursos que lhe garantam a manutenção do benefício pelo previsto na sua expectativa de sobrevida.

Ao manter-se ativo (e aposentado), a previdência continua recebendo contribuições que não eram ‘necessárias’ para a manutenção daquele benefício, pois que já houve contribuições suficientes para tanto”.

Conforme se extrai dos argumentos apresentados pela referida autora, os aposentados que retornaram à ativa e que, conseqüentemente, passaram a verter contribuições ao INSS, fazem jus à utilização do novo tempo de contribuição em prol de um benefício mais vantajoso, sem que esse mecanismo ocasione desequilíbrio financeiro e atuarial, uma vez que tais contribuições seriam “excedentes”, ou seja, valores que sequer chegaram a ser previstos pelo regime de previdência¹⁶⁷.

O INSS, afirmava, ainda, que, caso os tribunais entendessem pela legalidade do ato concessório de desaposentação, seria necessária a devolução total dos valores recebidos a título da primeira aposentadoria, pois, do contrário, tal mecanismo ensejaria o enriquecimento ilícito do segurado e a violação ao princípio da isonomia.

Encampa a tese defendida pela autarquia previdenciária, no tocante ao enriquecimento do beneficiário, o argumento explanado por Wladimir Novaes Martinez, no qual ressalta que, ao se desfazer o ato administrativo que concedeu a aposentadoria, deve-se retornar totalmente ao *status quo ante*, sendo necessária a devolução de todos os valores recebidos anteriormente à concessão da desaposentação¹⁶⁸, veja-se:

“A desconstituição jurídica do ato administrativo da concessão e manutenção de um benefício previdenciário tem de se escudar no estabelecimento total do status quo ante (o que pode não ser conveniente a todos os aposentados). Quer dizer a devolução das mensalidades recebidas até então. Note-se que serão as mensalidades pagas desde a aposentação até a data-base da renúncia e também as que seguirem após essa data-base em razão da demora na solução da pendência administrativa ou judicial”.

¹⁶⁷ LANDETHIM, Adriane Bramante de Castro. **Desaposentação – aspectos jurídicos, econômicos e sociais**. In: Strapazzon, Carlos Luiz; FOLMANN, Melissa; e DIBENEDETTO, Roberto. **Previdência Social – aspectos controversos**. Juruá. 2009. p. 18.

¹⁶⁸ MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Desaposentação: 220 perguntas e respostas**. 4 ed. São Paulo: LTR.p. 30

No que concerne à violação ao princípio da isonomia, empreendiam-se o argumento de que aquele segurado que, diligentemente, manteve-se em atividade, sem aposentadoria, até completar os requisitos para o requerimento da aposentadoria integral, estaria em situação de evidente desvantagem frente àquele que, precocemente, aposentou-se e continuou trabalhando, mas, no entanto, recebeu benefício proporcional por um determinado período de tempo.¹⁶⁹

Entretanto, não assiste razão aos defensores deste posicionamento, pois, um segurado, pode, por questões pessoais, decidir adiar sua aposentadoria, por tempo indefinido, sem que isso implique no adiamento da aposentadoria de outros segurados que já tenham implementado os requisitos para a jubilação, sob o pretexto de violação ao princípio da isonomia.¹⁷⁰

3.2.2 O posicionamento dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça

No âmbito do judiciário, embora houvesse uma tendência à concessão da desaposentação por parte dos Tribunais Regionais Federais, as decisões por eles proferidas divergiam no tocante à necessidade de devolução dos valores recebidas por primeira aposentadoria, prevalecendo, inicialmente, o posicionamento de que a renúncia a aposentadoria somente seria possível se o segurado devolvesse aos cofres previdenciários as quantias recebidas anteriormente ao desfazimento do ato concessório.

Conforme demonstram os arestos abaixo colacionados, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região admitia a desaposentação, contudo, entre as suas próprias turmas havia divergências no tocante à devolução das parcelas anteriormente recebidas pelo aposentado:¹⁷¹

“CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 557, COMBINADO COM O ART. 285-A, AMBOS DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE

¹⁶⁹ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação: O caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2011. p. 113.

¹⁷⁰ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação: O caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2011. p. 113.

¹⁷¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual>>. Acesso em: 12 jun 2018.

DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. LIMITES RAZOÁVEIS PARA A DEVOLUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. - O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004) incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, enquanto que o lapso prescricional, incidente sobre relações jurídicas de natureza continuativa, não tem o condão de atingir o fundo do direito, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (ex vi legis, Súmula 85 do STJ). A desaposentação apenas podendo ser conferida para efeitos futuros, não é atingida pelo lapso prescrição.- O Órgão Fracionário pode dar interpretação a dispositivos legais que regem a "desaposentação", sem ofensa ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10 do C. STF. - As interpretações do art. 5º, LXXVIII da Constituição e do art. 557 do CPC permitem que recursos sejam decididos monocraticamente pelo relator, bastando que o tema esteja pacificado na Turma, mesmo que por maioria de votos. Apelações relativas à "desaposentação" podem ser julgadas por decisões monocráticas na composição atual da Sétima Turma desta E.Corte Federal, tendo em vista o entendimento do colegiado em seus aspectos centrais (precedente: TRF - 3ª Região - AgLg em AC nº 2009.61.83.013612-9 - Sétima Turma - Relª. Desª. Federal Eva Regina - vu - julg. 18.10.2010 - DE - 27.10.2010). - Aposentado que continua a laborar e a contribuir para a Previdência, adimplindo progressivas exigências impostas pelo sistema de Seguridade Social, deve receber o mesmo tratamento dado aos que trabalharam sem se aposentar, uma vez que cumpriram iguais requisitos. Por isso, o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991, deve ser interpretado de modo a admitir que o beneficiário renuncie, desde a citação, à aposentadoria já concedida (sem mácula ao ato jurídico perfeito), mas em razão da solidariedade e da igualdade que regem o sistema de Seguridade, o direito à "desaposentação" impõe a devolução integral dos valores percebidos a título do benefício cessado. Para ser exequível e razoável, essa devolução (com acréscimos) deve ser feita mediante desconto sobre o montante da nova aposentadoria a ser paga a cada mês, observando os seguintes limites, dos dois o menor: 30% do montante do novo benefício, ou o que restou acrescido quando comparados o montante mensal até então pago e o novo benefício apurado. - Matéria preliminar rejeitada.

- Agravos improvidos.
(AC 00159612820104036105, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"¹⁷² (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. JULGAMENTO NA FORMA DO ARTIGO 285-A DO CPC. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. POSSIBILIDADE. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

¹⁷² BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual>>. Acesso em: 12 jun 2018.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. Assim, o segurado pode renunciar a aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, com a utilização de todo o seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que esta Turma firmou posicionamento no sentido de que o direito à desaposentação não fica condicionado à restituição aos cofres públicos do numerário despendido pela Administração Pública com o pagamento do benefício renunciado.

12. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.”
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0013337-29.2011.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, julgado em 04/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 data: 12/12/2012)”¹⁷³ (grifo nosso)

Situação semelhante ocorria também no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em que, ao entender ser possível a desaposentação, proferiu decisões divergentes quanto a necessidade de restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria¹⁷⁴. Veja-se:

“CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA (DESAPOSENTAÇÃO) PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. COISA JULGADA. COMPENSAÇÃO/DESCONTO.

1. A obtenção de aposentadoria mais benéfica mediante renúncia a outra em vigor (possível por se tratar de direito patrimonial disponível) pressupõe devolução prévia e integral dos valores já percebidos em razão do benefício em manutenção, sob pena de afronta ao Sistema da Seguridade (Princípio da Solidariedade, CF/88, art. 195) e correspondente regime legal a que se submete (Lei nº 8.213/1991, art. 18, § 2º).

2. Questão relativa à obrigação de devolução sobre a qual incide, ademais, coisa julgada.”

(TRF da 4ª Região, Apelação cível nº 2009.70.03.000836-5/PR, j. 26/05/2010, Sexta Turma, de 02/06/2010, Relator João Batista Pinto Silveira)¹⁷⁵ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ART.181-B DO DECRETO Nº 3.048/1999. NORMA

¹⁷³BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual>>. Acesso em: 12 jun 2018.

¹⁷⁴BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=2>>. Acesso em: 12 jun 2018.

¹⁷⁵BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=2>>. Acesso em: 12 jun 2018.

REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. EFEITOS *EX NUNC* DA RENÚNCIA. **DESNECESSIDADE DE DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR.** AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL.

5. O reconhecimento do direito à desaposentação mediante restituição dos valores percebidos a título do benefício pretérito mostra-se de difícil ou impraticável efetivação, esvaziando assim a própria tutela judicial conferida ao cidadão.

6. A tutela jurisdicional deve comportar a efetividade substantiva para que os resultados aferidos judicialmente tenham correspondência na aplicação concreta da vida, em especial quando versam sobre direitos sociais fundamentais e inerentes à seguridade social.

7. A efetivação do direito à renúncia impõe afastar eventual alegação de enriquecimento sem causa do segurado, uma vez que a percepção do benefício decorreu da implementação dos requisitos legais, incluídos nestes as devidas contribuições previdenciárias e atendimento do período de carência. De outra parte, o retorno à atividade laborativa ensejou novas contribuições à Previdência Social e, mesmo que não remetam ao direito de outro benefício de aposentação, pelo princípio da solidariedade, este também deve valer na busca de um melhor amparo previdenciário.

9. A renúncia ao benefício anterior tem efeitos *ex nunc*, não implicando na obrigação de devolver as parcelas recebidas porque fez jus como segurado. Assim, o segurado poderá contabilizar o tempo computado na concessão do benefício pretérito com o período das contribuições vertidas até o pedido de desaposentação.

10. Os valores da aposentadoria a que o segurado renunciou, recebidos após o termo inicial da nova aposentadoria, deverão ser com eles compensados em liquidação de sentença.

11. Diante da possibilidade de proceder-se à nova aposentação, independentemente do ressarcimento das parcelas já auferidas pelo benefício a ser renunciado, o termo *a quo* do novo benefício de ser a data do prévio requerimento administrativo ou, na ausência deste, a data do ajuizamento da ação. “

(TRF da 4ª Região, AC 5022240-12.2011.404.7000, Quinta Turma, Relator p/Acórdão Rogerio Favoreto, D.E. 03/10/2011)”¹⁷⁶ (grifo nosso)

No Tribunal Regional Federal da 5ª Região prevalecia o entendimento de que a desaposentação somente seria concedida se o autor da pretensão manifestasse interesse em devolver os valores recebidos por primeira aposentadoria, caso contrário, o Tribunal entendia pela impossibilidade do instituto¹⁷⁷, veja-se:

¹⁷⁶BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=2>>. Acesso em: 12 jun 2018.

¹⁷⁷BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 jun 2018.

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA PARA FINS DE OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI Nº 8.213/91. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. O ponto controvertido da questão consiste na possibilidade, ou não, do demandante renunciar a sua aposentadoria por tempo de serviço proporcional obtida em 1998, com adição do tempo de contribuição adquirido posteriormente à aposentação. 2. Conforme o art. 18, parágrafo 2º, do CPC, o segurado ao qual foi deferida aposentadoria proporcional não poderá pretender a concessão de novo benefício com a renúncia da opção anteriormente manifestada e consubstanciada em ato jurídico perfeito, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando for o caso. Precedentes: EINFAC 513.284-RN, Pleno, Relator Desembargador Federal Manoel Erhardt, por unanimidade, julgado em 25.01.2012; APELREEX 00029672220104058300, Desembargador Federal Bruno Leonardo Câmara Carrá, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::13/07/2011 - Página:484 3. O pedido somente seria cabível se o demandante, ao requerer a desaposentação visando a (re)utilização do tempo de serviço nela já empregado, promovesse a devolução de todos os valores percebidos a título de proventos da aposentadoria por tempo de serviço. A pretensão autoral não cogita a hipótese de devolução dos valores recebidos em decorrência da aposentadoria proporcional que lhe foi concedida desde 1998. 4. As contribuições previdenciárias pagas após a aposentadoria são exigências legais, pois, uma vez enquadrado no art.11 da Lei 8.213/91 ou no art. 12 da Lei de Custeio, torna-se sujeito passivo da relação tributária, devendo pagar a contribuição previdenciária. Porém, estas não gerarão direito a nova prestação previdenciária. Precedentes: TRF 4ª Região, Quinta Turma, AC 2000.71.00.001818-5/RS, Processo, Relator Desembargadora Federal RÔMULO PIZZOLATTI, DJU 07.04.09 5. Sem custas ou honorários sucumbenciais visto ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. 6. Remessa Oficial e apelo do INSS providos. Apelação da parte autora prejudicada. (APELREEX 00110360920114058300, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:17/05/2012 - Página::274.).”¹⁷⁸ (grifou-se)

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A UMA APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. DIREITO DISPONÍVEL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO E.STJ. APROVEITAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS APÓS A APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS PERCEBIDAS EM FUNÇÃO DA APOSENTADORIA ANTERIOR. 1. Remessa obrigatória de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora de concessão de um novo benefício de aposentadoria com proventos integrais mediante o cancelamento da aposentadoria por tempo de contribuição com proventos proporcionais a que já fazia jus, pagando-se-lhe as diferenças atrasadas a contar do requerimento administrativo, sem a devolução dos valores pagos a título da aposentadoria originária. 2. A

¹⁷⁸BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 jun de 2018.

teor do art. 18, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, está expressamente vedada a percepção, pelo aposentado do RGPS, que permanecer contribuindo para a Previdência Social ou a ela retornar, de qualquer outra prestação, à exceção do salário-família e da reabilitação profissional, quando for o caso. 3. Ressalvado o entendimento do Relator, acolhe-se a orientação do e. STJ segundo a qual é possível a renúncia à aposentadoria por se tratar este de um direito patrimonial e disponível. Precedentes. 4. Ainda que haja precedentes pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos durante o jubramento anterior, tal entendimento não haverá de prevalecer, considerando o tumulto que será causado no sistema previdenciário, caso os aposentados de hoje, que continuaram a contribuir, decidam renunciar ao atual benefício em prol de um outro mais vantajoso em decorrência dessas contribuições posteriores. Esta medida, certamente, gerará um grande desequilíbrio no sistema previdenciário que, ao ser idealizado, não previu a possibilidade de vir a se tornar uma praxe a renúncia de aposentadorias concedidas em um determinado patamar para obtenção de outras mais vantajosas. 5. Na hipótese dos autos, há de ser reformada a r. sentença, porquanto a parte autora não cogitou da possibilidade de vir a devolver os valores percebidos a título da aposentadoria originária como condição para a concessão de uma outra que lhe fosse mais favorável. Remessa obrigatória provida. (REO 00081655820104058100, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::26/04/2012 - Página::320.)”¹⁷⁹ (grifo nosso)

Diferentemente dos demais TRFs, a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 2ª Região consolidou-se no sentido de que a desaposentação seria possível, independentemente do ressarcimento dos valores recebidos a título de aposentadoria. Veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, é possível, tendo em vista tratar-se de direito patrimonial disponível e inexistir vedação legal a respeito. 2. Descabida a devolução pelo segurado de qualquer parcela obtida em decorrência da aposentadoria já concedida administrativamente, por consistir em direito regularmente admitido. 3. Precedentes: STJ: AgRg no REsp 1247651/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 10/08/2011; AgRg no REsp 1240362/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO

¹⁷⁹BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 jun 2018.

DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 18/05/2011. 4. O termo inicial do novo benefício é a partir do requerimento administrativo. Tratando-se de mandado de segurança, as prestações vencidas são devidas ao autor desde a impetração e compensadas as parcelas percebidas a título da aposentadoria anterior desde a data de início do novo benefício, e pagas acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Ambos devem incidir na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. 5. Honorários advocatícios incabíveis na espécie. Custas em reembolso. 6. Apelação do impetrante provida, para, reformando parcialmente a sentença, conceder integralmente a segurança. Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento. A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação do impetrante e negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.” (AMS 00284167320114013800, DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:20/02/2013 PAGINA:228.)”¹⁸⁰ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA AO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. DIREITO DE NATUREZA PATRIMONIAL E, PORTANTO, DISPONÍVEL. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

I – A inexistência de dispositivo legal que proíba a renúncia ao benefício previdenciário legalmente concedido deve ser considerada como possibilidade para a revogação do benefício a pedido do segurado.

II – A desaposentação atende de maneira adequada aos interesses do cidadão. A interpretação da legislação previdenciária impõe seja adotado o entendimento mais favorável ao beneficiário, desde que isso não implique contrariedade à lei ou despesa atuarialmente imprevista, situações não provocadas pelo instituto em questão.

III – Da mesma forma, o fenômeno não viola o ato jurídico perfeito ou o direito adquirido, preceitos constitucionais que visam à proteção individual e não devem ser utilizados de forma a representar desvantagem para o indivíduo ou para a sociedade. A desaposentação, portanto, não pode ser negada com fundamento no bem-estar do segurado, pois não se está buscando o desfazimento puro e simples de um benefício previdenciário, mas a obtenção de uma nova prestação, mais vantajosa porque superior.

IV – Quanto à natureza do direito em tela, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a aposentadoria é direito personalíssimo, o que não significa que seja direito indisponível do segurado. A par de ser direito personalíssimo, tem natureza eminentemente de direito disponível, subjetivo e patrimonial, decorrente da relação jurídica mantida entre segurado e Previdência Social, logo, passível de renúncia, independentemente de aceitação da outra parte envolvida, revelando-se possível, também, a contagem de tempo para a obtenção de nova aposentadoria, no mesmo regime ou em outro regime previdenciário. Precedentes.

¹⁸⁰BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 12 jun de 2018.

V – O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Precedentes. VI – Agravo interno desprovido.”

(TRF da 2ª Região, Apelação/reexame necessário nº 2008.51.01.804342-0/RJ, Primeira Turma Especializada, Relator Juiz Federal Convocado Aluisio Goncalves de Castro Mendes, j. 25/11/2009, DJU 15/01/2010, p. 100/101).¹⁸¹ (grifo nosso)

Tendo em conta a divergência jurisprudencial que se instalou no âmbito dos tribunais, a matéria foi submetida ao Superior Tribunal de Justiça, para análise, em sede de recurso especial repetitivo (Resp nº 1.334.488/SC), no dia 08.05.2013. Na ocasião, a Corte Superior confirmou a tese da desaposentação, afirmando não ser devida a devolução de valores referentes aposentadoria renunciada. No entanto, o relator, o Ministro Herman Benjamin, ressaltou seu entendimento pessoal, no sentido de ser necessária a restituição, para que as partes retornem ao estado original¹⁸². É o que traduz a ementa do seguinte julgado:¹⁸³

“RECURSO ESPECIAL. **MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C D CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO “DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOUÇÃO 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**

¹⁸¹BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/consultas/?entqr=3&lr=lang_pt&ie=UTF-8&oe=UTF-8&adv=1&ulang=&access=p&entqrm=0&wc=200&wc_mc=0&ud=1&filter=0&getfields=*&q=&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&site=v2_jurisprudencia&sort=date:D:S:d1&base=JP-TRF>. Acesso em: 12 jun 2018.

¹⁸²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=24972970&tipo=51&nreg=201201463871&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20130514&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 14 jun 2018.

¹⁸³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=24972966&num_registro=201201463871&data=20130514&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 14 jun 2018.

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. (STJ-REsp: 13344988 SC 2012/0146387-1, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIM, Data de Julgamento: 08/05/2013, S1 – PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: Dje 14/05/2013).” (grifo nosso)¹⁸⁴

Entende-se correta a posição do Superior Tribunal de Justiça quanto à desnecessidade de o segurado repor os valores recebidos a título de aposentadoria anteriormente à desaposentação, pois além de os benefícios previdenciários consistirem em direitos patrimoniais, disponíveis e renunciáveis, possuem natureza alimentar e, por tal motivo, são irrepetíveis.

Acerca do caráter alimentar da aposentadoria lecionam Sérgio Henrique Salvador e Theodoro Vicente Agostinho:¹⁸⁵

“Sendo as parcelas pagas do benefício de explícito trato alimentar, estas são indiscutivelmente devidas no tempo em que o benefício se perdurou, não havendo razão nem legitimação para se exigir a devolução, ante ao seu caráter até mesmo alimentar da verba, que revela a impossibilidade cabal de sua restituição”.

A doutrina ainda apresenta outros argumentos igualmente robustos, contrários à exigência da restituição dos valores recebidos por primeira aposentadoria. Veja-se o que leciona Fábio Zambitte Ibrahim:¹⁸⁶

“No primeiro caso, ou seja, da desaposentação no mesmo regime, não há que se falar em restituição dos valores percebidos, pois o benefício

¹⁸⁴BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=24972966&num_registro=201201463871&data=20130514&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 14 jun 2018.

¹⁸⁵ SALVADOR, Sérgio Henrique. AGOSTINHO, Theodoro Vicente. **Desaposentação: aspectos teóricos e práticos: incluindo modelos de peças processuais**. 3 ed. São Paulo: LTR. 2015. p. 59.

¹⁸⁶ IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação: O caminho Para Uma Melhor Aposentadoria**. 5 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2011. p. 64.

de aposentadoria, quando originariamente concedido tinha o intuito de permanecer no restante da vida do segurado. Se este deixa de receber as prestações vindouras, estaria, em verdade, favorecendo o regime previdenciário.

Naturalmente, como visa benefício posterior, somente agregará ao cálculo o tempo de contribuição obtido *a posteriori*, sem invalidar o passado. A desaposentação não se confunde com a anulação do ato concessivo do benefício, por isso não que se falar em efeito retroativo do mesmo, cabendo tão somente sua eficácia *ex nunc*. A exigência da restituição de valores recebidos dentro do mesmo regime previdenciário implica obrigação desarrazoada, pois se assemelha ao tratamento dado em caso de ilegalidade na obtenção da prestação previdenciária.

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”.

Após fixado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, acerca da viabilidade da desaposentação no ordenamento jurídico vigente, bem como da desnecessidade de devolução dos valores referentes à aposentadoria renunciada, a matéria passou a ser analisada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário.

3.2.3 A Desaposentação no Supremo Tribunal Federal

Em 16.09.2010, a questão da desaposentação foi submetida ao julgamento do Supremo Tribunal Federal, por meio do RE nº 381.367/RS, distribuído ao Ministro Marco Aurélio. Na ocasião, o relator votou pelo provimento do recurso extraordinário, a fim de que fosse reconhecido o direito do segurado de renunciar a aposentadoria, em prol de outra mais vantajosa. Contudo, o julgamento foi suspenso após pedido de vista do Ministro Dias Toffoli.¹⁸⁷

No ano seguinte, novamente, a questão da desaposentação foi levada ao STF, por meio do RE 661.256/SC, da relatoria do Ministro Roberto Barroso. Este recurso teve a repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual daquela Corte, em

¹⁸⁷ CARDOSO, Oscar Valente. **Desaposentação: Consequências do julgamento do Tema n. 503 da repercussão geral do STF**. São Paulo: Revista de Previdência Social nº 440. 2017. p. 494.

18.11.2011 (Tema n. 503). Posteriormente, em 29.10.2014, tendo em conta a semelhança da matéria, foi apensado a este recurso, o RE nº 381.367/RS.¹⁸⁸

No julgamento desses Recursos Extraordinários, ocasião em que também foi julgado o RE nº 827.833/SC, distribuído por prevenção ao Ministro Roberto Barroso, o relator foi favorável à desaposentação. Em seu voto, argumentou que não existe, no ordenamento jurídico atual, norma legal expressa que proíba a renúncia à aposentadoria concedida pelo RGPS com a finalidade de se requerer um novo benefício previdenciário, mais vantajoso, que leve em conta as prestações vertidas ao INSS em decorrência de atividade laboral exercida após a primeira aposentadoria.¹⁸⁹

Entendeu o ministro Roberto Barroso que, a despeito de a Constituição Federal estabelecer uma relação direta entre a cobrança da contribuição prevista no art. 195, II, incidentes sobre os rendimentos do trabalho, e o direito ao conjunto de prestações da previdência social, não seria razoável que o poder público impusesse aos aposentados que continuassem na ativa, o ônus de contribuir para a previdência social, em condições de igualdade com os demais trabalhadores, e não os garantisse prestações minimamente semelhantes. Na ocasião, afirmou: “é fato inequívoco que os aposentados em atividade contribuem em igualdade de condições e têm acesso a benefícios inexistentes ou extremamente limitados”.¹⁹⁰

Em sequência, passou-se a analisar a questão da restituição dos proventos recebidos com base no vínculo anterior. Em seu voto, o ministro, entretanto, reconheceu a necessidade de se levar em consideração, no cálculo da desaposentação, os proventos já recebidos pelo segurado como primeira aposentadoria, afirmando que “Essa é uma forma objetiva de restabelecer os *status*

¹⁸⁸ CARDOSO, Oscar Valente. **Desaposentação: Consequências do julgamento do Tema n. 503 da repercussão geral do STF**. São Paulo: Revista de Previdência Social nº 440. 2017. p. 494.

¹⁸⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidentalente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidentalente=417562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

quo ante, evitando enriquecimento indevido para ambas as partes¹⁹¹. Contudo, reconheceu ser inviável a restituição integral, bem como a devolução parcelada de tais valores.¹⁹²

O ministro, ainda, ponderou a necessidade de se preservar o equilíbrio atuarial do Regime Geral de Previdência e apresentou uma nova proposta de cálculo de benefício, que considerava os proventos da primeira aposentadoria auferidos pelo segurado. Ademais, entendeu que no cálculo do fator previdenciário a incidir na fixação do valor do novo benefício, a idade e a expectativa de vida deveriam ser iguais àquelas observadas no momento da primeira aposentadoria, a fim de se evitar fraudes ao sistema.¹⁹³

O Ministro Dias Toffoli foi contrário a tese da desaposentação, defendendo, em seu voto, que apesar de a Constituição Federal não vedar expressamente a desaposentação, ela também não prevê tal direito.¹⁹⁴ Argumentou, ainda, que a falta de norma legal expressa inviabiliza a renúncia da aposentadoria, sendo, portanto, constitucional a regra do art. 18, § 2º da Lei 8.213/91.¹⁹⁵

Compartilhou da mesma linha de pensamento o Ministro Teori Zavascki que, divergindo do entendimento esposado pelo relator, apresentou tese contrária a desaposentação, defendendo que o RGPS tem natureza estatutária, motivo pelo qual deve ser inteiramente regrado por lei, não comportando intervenção da vontade

¹⁹¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹⁵Art. 18. § 2º 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.

individual. Enfatizou que, o fato de não haver norma expressa autorizando a concessão da desaposentação faz com que inexista qualquer dever de prestação por parte da previdência social.¹⁹⁶

Após os votos dos Ministros Dias Toffoli e Teori Zavascki, dando provimento integral aos recursos RE nº 661.256 e RE nº 827.833 (do INSS e da União), no sentido de que a desaposentação seria inviável no ordenamento jurídico vigente, e negar provimento ao RE nº 381.367 (das autoras), a Ministra Rosa Weber pediu vista dos autos, motivo pelo qual a sessão foi suspensa.¹⁹⁷

No dia 26 de outubro de 2016, o Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, sob o regime de repercussão geral, fixando a tese de que “No âmbito do Regime Geral de Previdência Social 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 8213/91”.¹⁹⁸

Pautada nos princípios da legalidade e da Solidariedade Social, a Suprema Corte entendeu não ser possível ao segurado aposentado pelo RGPS renunciar à aposentadoria que percebe, para posteriormente pleitear benefício mais vantajoso, com acréscimo de novo tempo de serviço.

Cabe destacar que, no referido julgamento, votaram a favor da desaposentação, os Ministros Roberto Barroso, Marco Aurélio, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski. Noutro giro, entenderam pela impossibilidade do instituto, os Ministros

¹⁹⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

¹⁹⁸BRASIL. Supremo Tribunal Federal. <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=328199>>. Acesso em: 03 jul 2018.

Teori Zavascki, Edson Fachin, Celso de Mello, Luís Fux, Gilmar Mendes e Carmem Lúcia.¹⁹⁹

Dentre os votos divergentes, merece destaque o voto apresentado pelo Ministro Luis Fux. Na ocasião, o ministro afirmou que de modo contrário ao defendido pelo Ministério Público, a regra do § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91 não é impeditiva da desaposentação. Para ele, tal norma não veda a renúncia da aposentadoria em prol de outra (da mesma espécie) mais vantajosa, e sim veda a concessão de outro benefício além da aposentadoria já paga, exceto o salário família e a reabilitação profissional.²⁰⁰

Entretanto, defendeu que a ausência de norma legal que preveja à desaposentação inviabiliza por total a sua possibilidade. Argumentou, ainda, que o fato de o legislador ter extinguido a figura do pecúlio e ter incluído o § 4º, ao art. 18 da Lei nº 8.212/91, já denota que o seu propósito era reduzir a gama de benefícios previdenciários, para adequá-los ao rol do art. 201 da Constituição Federal.²⁰¹

Contemplando o princípio da solidariedade, o ministro afirmou que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à ativa, não presta ao pagamento ou à melhoria de seu benefício, mas ao custeio do sistema, em benefício de toda sociedade. Em tal contexto afirmou que “a solidariedade que orienta o RGPS autoriza a incidência de contribuição previdenciária sobre rendimentos de trabalhadores que não auferirão aposentadoria em função desses rendimentos”.²⁰²

¹⁹⁹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=328199>>. Acesso em: 03 jul 2018.

²⁰⁰BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

²⁰¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

²⁰²BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

Por fim, aduziu que a desaposentação, além de estimular as aposentadorias precoces, funcionaria como uma espécie de “seguro contra riscos inerentes ao mercado de trabalho, como o desemprego”, pois, uma vez aposentado, o trabalhador, passaria a ter uma renda vitalícia, com prestações continuadas, na eventual hipótese de ser demitido do novo emprego.²⁰³

3.2.4 Desdobramentos da decisão do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661.256/SC

A tese fixada pelo STF desagradou milhares de trabalhadores que se aposentaram voluntariamente e que, em razão do baixo valor de suas aposentadorias, permaneceram trabalhando e contribuindo para a Previdência Social, na expectativa de obterem futuramente uma aposentaria mais vantajosa.

Ademais, a decisão da Corte Superior desencadeou uma série de questionamentos sobre o futuro das ações judiciais já transitadas em julgado que concederam a desaposentação, bem como sobre o que acontecerá nos casos dos beneficiários que receberam valores antecipadamente por força de liminar. Questiona-se, ainda, como ficarão os processos ajuizados por aposentados antes do julgamento do STF, que continuam na ativa e buscam a concessão de um novo benefício com base nas contribuições vertidas após a aposentadoria?

Tais questões apenas poderão ser esclarecidas, com precisão, após a apreciação da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de embargos de declaração, momento em que poderá modular os efeitos da decisão e definir a partir de quando ela será válida, se a partir do julgamento dos Recursos Extraordinários 661.256/SC, 381.367/RS e 827.833/SC, ou se para todos as demandas já ajuizadas.

Acerca dos processos que estavam sobrestados quando do julgamento dos aludidos recursos extraordinários, bem como no tocante as ações posteriores, os Tribunais Regionais Federais, à unanimidade, têm aplicado a tese fixada pelo STF,

²⁰³BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

em sede de repercussão geral, confirmando a impossibilidade da desaposentação, vejamos:

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO DO STF COM REPERCUSSÃO GERAL. O STF, em recente julgamento proferido no RE 661256, fixou a seguinte tese com repercussão geral: "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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". Tal decisão se aplica ao presente caso, inviabilizando a desaposentação requerida pelo segurado. 2. Apelação e remessa oficial providas. Honorários a cargo da parte apelada, fixados em 10% sobre o valor da causa. Exigibilidade sujeita às condições do §3º do art. 98 do CPC, ante assistência judiciária deferida. A Câmara, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial. (ACORDAO 00154490220154013300, JUIZ FEDERAL CRISTIANO MIRANDA DE SANTANA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, e-DJF1 DATA:04/12/2017 PAGINA).”²⁰⁴ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 1.030, INCISO II, DO CPC/2015). ENTENDIMENTO FIRMADO PELO STF NO RE 661.256/DF. IMPOSSIBILIDADE DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR FALTA DE PREVISÃO LEGAL. REVISÃO DO P OSICIONAMENTO ANTERIORMENTE ADOTADO. 1. Por determinação do Exmo. Vice-Presidente desta Corte, os autos retornaram para eventual juízo de retratação (art. 1.030, inciso II, do CPC), eis que o acórdão anteriormente proferido por esta Segunda Turma está em contradição com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento definitivo do RE 661.256/DF pela falta de previsão legal para a "desaposentação" (tema 503: "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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91"). 2. No Regime Geral da Previdência Social não há previsão legal de renúncia à aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso. 3. Remessa necessária e apelação providas. A C O R D Ã O Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA NECESSÁRIA, nos termos do Relatório e Voto, constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Rio de Janeiro, 30 de novembro de 2017. SIMONE SC HREIBER RELATORA

1

²⁰⁴BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 15 jul 2018.

(APELREEX 00113653720134025001, SIMONE SCHREIBER, TRF2 - 2ª TURMA ESPECIALIZADA).²⁰⁵ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. AGRAVO INTERNO. RE 621.256/SP. REPERCUSSÃO GERAL.

- Razões ventiladas no presente recurso que não tem o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada em julgado do c. STF (RE n. 661.256/SC), que fixou tese nos seguintes termos: "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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

- Acórdão devidamente publicado no DJE de 28/09/2017 (ata n. 142/2017, DJE n. 221, divulgado em 27/09/2017) e, embora pendentes de julgamento de embargos de declaração, cumpre não delongar a observância à orientação emanada do Excelso Pretório, na conformidade do art. 927, inciso III, do mesmo Codex, a preconizar que "Os juízes e os tribunais observarão os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos", não havendo notícia de suspensão do referido decisum.

- Não há que se falar em sobrestamento do presente feito.

- Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2113738 - 0008779-22.2014.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, julgado em 04/07/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2018).²⁰⁶ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. 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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 (RE 661.256/DF, submetido à sistemática de repercussão geral - Tema 503). (TRF4, AC 5014246-09.2011.4.04.7201, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DE SC, Relator JORGE ANTONIO MAURIQUE, juntado aos autos em 19/12/2017)”.²⁰⁷ (grifo nosso)

“CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO/DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TESE FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 661.256/SC, COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

²⁰⁵BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/consultas/?entqr=3&lr=lang_pt&ie=UTF-8&oe=UTF-8&adv=1&ulang=&access=p&entqrm=0&wc=200&wc_mc=0&ud=1&filter=0&getfields=*&q=&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&site=v2_jurisprudencia&sort=date:D:S:d1&base=JP-TRF>. Acesso em: 15 jul 2018.

²⁰⁶BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaResumida/1?np=0>>. Acesso em: 16 jul 2018.

²⁰⁷BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em: <https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/resultado_pesquisa.php>. Acesso em: 16 jul 2018.

IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DESPROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. 1. Ação ordinária na qual a autora pretende renunciar aposentadoria por idade concedida pela Autarquia Previdenciária, para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, mediante o somatório do período de contribuição anterior e posterior à concessão da aposentadoria por idade. 2. Da análise do parecer da contadoria do juízo e demais documentos juntados aos autos, verifica-se que os períodos laborados pela autora, compreendidos entre 1980 a 1988, foram quase na sua totalidade utilizados para fins de contagem de tempo para a concessão da aposentadoria por idade. E os períodos referentes às competências entre janeiro de 1967 a maio de 1971 (que corresponde a 8 anos, 7 meses e 20 dias), não computados pela Autarquia, não seriam suficientes para obtenção da aposentadoria integral, pois somados aos 16 anos e 24 dias computados na aposentadoria por idade não se chegaria ao tempo legalmente exigido (30 anos) para mulher se aposentar por tempo de contribuição. 3. Quanto à renúncia da aposentadoria por idade da autora para fins de concessão de nova aposentadoria, mais vantajosa, inviável se mostra tal pretensão, diante da previsão do art. 18, parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91 e dos recentes posicionamentos do STF e deste Tribunal sobre a matéria aqui tratada. 4. De acordo com a previsão do art. 18, parágrafo 2º da Lei nº 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". 5. No julgamento do RE 661.256/SC, submetido à sistemática de repercussão geral (art. 543-B do CPC/73 e arts. 1.036 e ss. do CPC), o Supremo Tribunal Federal firmou a seguinte tese: "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 art. 18, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91". Precedente do TRF 5ª Região - PROCESSO: 08027056320174050000, AR/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL EDÍLSON NOBRE, Pleno, JULGAMENTO: 29/09/2017). 6. Ainda que fosse possível a renúncia da aposentadoria por idade concedida pela Autarquia Previdenciária à autora (no ano de 2003), para obtenção de uma aposentadoria por tempo de contribuição mais vantajosa, o período em que a recorrente laborou pós-aposentação, não poderia ser computado para efeito de cálculos de nova aposentadoria, já que corresponde a período posterior aos efeitos da aposentadoria por invalidez, também concedida à autora pela Prefeitura do Recife (em 2001), benefício este incompatível ao exercício de qualquer trabalho remunerado. 7. Apelação desprovida. (PROCESSO: 00067014420114058300, AC594314/PE, DESEMBARGADOR FEDERAL RUBENS DE MENDONÇA CANUTO, Quarta Turma, JULGAMENTO: 14/11/2017, PUBLICAÇÃO: DJE 17/11/2017 - Página 173).²⁰⁸ (grifo nosso)

²⁰⁸BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/JurisServlet?op=exibir&tipo=1>>. Acesso em: 18 jul 2018.

Com relação às ações em que o benefício foi concedido por força de decisão liminar ou antecipação dos efeitos da tutela, os tribunais, antes mesmo de o STF modular os efeitos da decisão exarada no RE 661.256/SC, já estão operando a revogação da desaposentação conferida em caráter provisório, a fim de adequar tais processos ao novo posicionamento do Supremo Tribunal Federal. É o que se vê nos arestos abaixo colacionados dos Tribunais Regionais Federais da 1ª Região e da 3ª Região, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DESCABIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOUÇÃO DE VALORES. 1. A parte autora sustenta ter direito de revisar a sua aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com a utilização dos salários-de-contribuição supervenientes à concessão do benefício original. 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. A parte autora deverá devolver ao erário os valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, aqui revogada, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1401560/MT, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015). 4. Apelação e remessa providas para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais. Antecipação de tutela revogada; a nova aposentadoria deve ser cancelada e o benefício original restabelecido; o autor deve repor ao erário dos valores recebidos a título de antecipação da tutela. Câmara, por maioria, DEU PROVIMENTO à apelação e à remessa necessária. (ACORDAO 00248270520134013800, JUIZ FEDERAL UBIRAJARA TEIXEIRA, TRF1 - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DE JUIZ DE FORA, e-DJF1 DATA:07/12/2017 PAGINA).”²⁰⁹ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RE 661.256/SC. REPERCUSSÃO GERAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA REVOGADA. NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A MAIOR. AGRAVO LEGAL DO INSS PROVIDO.

1. Inicialmente, com relação à matéria de mérito propriamente dita, vale dizer que vinha entendendo pelo cabimento da desaposentação, em respeito ao que havia decidido o C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, ocasião em que foi firmado o entendimento segundo o qual os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares,

²⁰⁹BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 18 jul 2018.

prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. 2. Entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 661.256/SC (admitido sob o regime da repercussão geral da questão constitucional), em 27/10/2016, firmou posicionamento 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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91" (tema 503 - fixação de tese - conversão de aposentadoria proporcional em aposentadoria integral por meio do instituto da desaposentação - Ata de julgamento n.º 35, de 27.10.2016, publicada no DJE nº 237 de 07.11.2016). 3. Revogo, por consequência, a tutela antecipada concedida pela r. sentença, devendo a Autarquia Previdenciária, por ocasião da cessação do benefício que a parte autora percebe atualmente, providenciar a imediata reimplantação daquele que anteriormente já fazia jus. 4. Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.401.560, o C. STJ pacificou o entendimento segundo o qual a reforma da decisão que antecipa a tutela obriga o autor da ação a devolver os benefícios previdenciários indevidamente recebidos.(...). Desse modo, curvo-me ao entendimento pacificado pelo C. STJ, para determinar a devolução dos valores recebidos a maior em razão da tutela antecipada concedida. 5. Em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do CPC de 1973 (1.040, II, do CPC/2015), dou provimento ao agravo legal do INSS para reformar o v. acórdão prolatado e julgar improcedente a pretensão inicial, determinando a revogação da tutela antecipada e reimplantação do benefício que a parte autora antes percebia, bem como a devolução dos valores recebidos a maior em razão da tutela antecipada concedida. (TRF-3 APELREEX: 00074153620134036183 SP, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, Data de Julgamento: 20/03/2017, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2017)." ²¹⁰ (grifo nosso)

Nesses casos, em que os tribunais estão operando a revogação da desaposentação, concedida em caráter provisório, discute-se a necessidade de devolução dos valores recebidos por força de decisão liminar, haja vista tratar-se de verba de natureza alimentar, percebidas de boa-fé pelo segurado. Sobre a temática, convém colacionar o que aduz Oscar Valente Cardoso, no texto em que discorre sobre as "Consequências do julgamento do Tema n. 503 da repercussão geral do STF",²¹¹ vejamos:

"Nos processos ainda em curso, com a decisão que concedeu a tutela provisória para a desaposentação, em tese é possível que o INSS postule a observância da regra da responsabilidade objetiva prevista

²¹⁰ BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaResumida/1?np=0>>. Acesso em: 15 jul 2018.

²¹¹ CARDOSO, Oscar Valente. **Desaposentação: Consequências do Julgamento do Tema nº 503 da repercussão geral do STF.** Revista de Previdência Social. v. 41. 2017. p. 493-500.

no art. 302 do CPC/2015, para que o retorno ao status quo ante (e à aposentadoria originalmente concedida, o segurado restitua o valor recebido na nova aposentadoria (no que superar as quantias mensalmente pagas na aposentadoria substituída) e indenize a autarquia pelos demais prejuízos causados pela desaposentação.”

A questão merece ser refletida, sobretudo porque o STJ, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.401.560/MT, entendeu que o segurado da Previdência Social deve restituir os valores recebidos do benefício previdenciário recebido por meio de tutela antecipada que tenha sido posteriormente revogada, veja-se:

“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 reforma da 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).”²¹² (grifo nosso)

No caso, o STJ defendeu que a devolução de valores seria possível, vez que a desaposentação foi concedida por meio de tutela antecipada, a qual tem como pressuposto básico a reversibilidade da decisão judicial²¹³. Para a Corte Superior, havendo a desconstituição do *decisum* que concedeu o benefício, as parcelas recebidas pelo segurado deverão ser necessariamente restituídas aos cofres previdenciários, de acordo com a previsão insculpida no art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, sob pena de enriquecimento sem causa.

Entretanto, cumpre mencionar que o Supremo Tribunal, em julgamento posterior, assentou a tese de que as quantias recebidas de boa-fé pelos segurados, a título de benefício previdenciário concedido em sede de liminar são irrepetíveis, em razão de possuírem caráter alimentar, *in verbis*:

“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. (ARE 734242 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2015 PUBLIC 08-09-2015).”²¹⁴ (grifo nosso)

²¹²BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=DESAPOSENTA%C7%C3O+devolu%E7%E3o&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 18 jun 2018.

²¹³BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=DESAPOSENTA%C7%C3O+devolu%E7%E3o&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: Acesso em: 18 jun 2018.

²¹⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28PREVIDENCIARIO+ALIMENTAR+DEVOLUCAO%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/yac89de9>> Acesso em: 18 jun 2018.

Digna de aplausos a decisão do Supremo Tribunal Federal, vez que a demora do judiciário para julgar a legalidade da desaposentação não pode ser utilizada para prejudicar o segurado que, de boa-fé e amparado por decisão judicial, muita das vezes confirmada em 2ª instância, recebeu valores que à época lhe eram devidos, com nítido caráter alimentar.

Contudo, a questão da devolução dos valores de desaposentação recebidos por força de tutela provisória somente será definitivamente decidida após o Supremo Tribunal Federal modular os efeitos da tese fixada no julgamento do RE nº 661.256/SC, o que deverá ocorrer quando forem apreciados os embargos de declaração opostos em face do acórdão publicado em 28.09.2017.

Acerca das decisões que concederam a desaposentação, cujo trânsito em julgado já havia ocorrido quando do julgamento do RE 661.256, tem-se que tais decisões não serão passíveis de rescisão, se foram julgadas sob o rito do Juizado Especial Cível previsto no art. 59 da Lei nº 9.099/05, que disciplina: “Não se admitirá ação rescisória nas causas sujeitas ao procedimento instituído por esta Lei”.²¹⁵

Entretanto, no tocante às ações que tramitaram sob o rito ordinário, argumenta-se ser cabível ação rescisória que pretenda desfazer os efeitos da decisão que transitou em julgado, em razão de o inciso v, do art. 966, do Código de Processo Civil dispor que é possível rescindir decisão judicial que violar manifestamente norma jurídica. Defende-se, nesse caso, que o fato de o STF ter concluído pela constitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, faz com que a decisão que concedeu a desaposentação tenha violado a aludida norma, consoante explica Oscar Valente Cardoso:²¹⁶

“É questionável o cabimento da ação rescisória contra decisão transitada em julgado que permitiu a desaposentação (com ou sem devolução de valores), considerando que STF não declarou a inconstitucionalidade de lei ou outro ato normativo e tendo em vista que, em princípio, não ocorreu de modo direto alguma das hipóteses de cabimento previstas no art. 966 do CPC/2015. Pode-se sustentar,

²¹⁵BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 12 julho 2018.

²¹⁶CARDOSO, Oscar Valente. **Desaposentação: Consequências do Julgamento do Tema nº 503 da repercussão geral do STF**. Revista de Previdência Social. v. 41. 2017. p. 493-500.

em tese, a violação à norma jurídica prevista no inciso v do art. 966 do CPC, considerando que o Supremo concluiu que o art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, é constitucional e, por isso, a desaposentação importaria em descumprimento desse dispositivo.”

A par disso, faz-se relevante mencionar que no âmbito do Tribunal Regional Federal da 1ª Região já foi julgada procedente ação rescisória, de autoria do INSS, na qual se buscou rescindir acórdão que autorizou a desaposentação. Entretanto, a eg. Corte entendeu que a restituição dos valores recebidos pelo beneficiário por força de decisão liminar seria descabida, em razão do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE nº 734242²¹⁷. Veja-se:

“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

²¹⁷BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 18 jul 2018.

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).²¹⁸ (grifo nosso)

No mesmo linha do TRF da 1ª Região, também já se posicionaram os Tribunais Regionais Federais da 2ª, da 3ª e da 5ª Região, nos arestos abaixo colacionados, nos quais rescindiram, com fundamento no que fora decidido no RE 661.256/SC, decisões que concederam a desaposentação a beneficiários do INSS, veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V DO CPC. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA (DESAPOSENTAÇÃO). IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 661.256. 1. Ação rescisória proposta pelo INSS objetivando, com fulcro no inciso V e do art. 966, do NCP, a desconstituição do acórdão proferido pela C. Primeira Turma Especializada que deu provimento à apelação do ora réu para, reformando a sentença de 1º grau, julgar procedente o pedido de renúncia da aposentadoria, para obtenção de um novo benefício, mais vantajoso, sem restituição de valores já recebidos. 2. No Regime Geral da Previdência Social não há possibilidade legal de renúncia à aposentadoria, com o propósito de obter benefício mais vantajoso. 3. Assinale-se que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 661.256, com reconhecimento de repercussão geral, fixou entendimento contrário à desaposentação. 4. Ação rescisória julgada procedente. (TRF-2 – AR: 0005990-81.2017.4.02.0000 RJ, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL SIMONE SCHREIBER, Data de Julgamento: 28/06/2012, PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: e-DJF2 Judicial DATA: 09/07/2018)²¹⁹ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO PREJUDICADO. SÚMULA 343 STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA, COM O CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS APÓS O JUBILAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA.

²¹⁸BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 18 jul 2018.

²¹⁹BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/juris/unificada/Resposta>. Acesso em: 18 jul de 2018.

ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. - Prejudicado o pedido de sobrestamento, porquanto já houve pronunciamento do e. STF sobre a questão da desaposentação em Recurso Extraordinário, julgado sob o rito de repercussão geral. - Inaplicável é a Súmula n. 343 do STF, pois o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme precedentes desta e. Corte. - À luz do disposto no art. 485, V, do CPC/73 (art. 966, V, do NCPC), a doutrina sustenta ser relevante saber se a decisão rescindenda qualifica os fatos por ela julgados de forma inadequada, a violar, implícita ou explicitamente, o sentido e o propósito da norma. - O disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91 proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária ao aposentado que permanecer trabalhando ou retornar à atividade sujeita ao Regime Geral. - O sistema previdenciário é de natureza solidária, ou seja, o segurado contribui para garantir a manutenção do sistema como um todo, não para juntar recursos em seu próprio benefício. Não se trata de seguro privado, mas de seguro social, devendo ser observado o princípio constitucional da solidariedade legal (artigo 3º, I e 195, caput, da CF). - Sempre é necessário enfatizar que o sistema utilizado no custeio da seguridade social no Brasil é o da repartição, não da capitalização, razão por que as contribuições vertidas posteriormente pelo segurado (que continua a trabalhar conquanto aposentado) não se destinam a custear apenas o seu benefício previdenciário. - Por tais razões, entendo que a desaposentação é medida não admitida pelo ordenamento jurídico. - Não obstante a posição anteriormente firmada no Superior Tribunal de Justiça favorável à desaposentação, o Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 661.256, julgado sob o rito de repercussão geral, fixou a seguinte tese: "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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". (STF. Plenário, 27/10/2016). - Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento. - Configurada, portanto, a violação de lei. - Em juízo rescisório, pelos argumentos lançados e com supedâneo na tese firmada no RE 661.256, julgado sob o rito de repercussão geral, improcedente é o pedido. - Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente. - Condeno a ré em custas e honorários advocatícios. Levando em consideração a insegurança jurídica que a controvérsia em torno da questão trouxe, notadamente nas cortes superiores, fixo os honorários advocatícios, de forma equitativa, em R\$ 1000,00 (um mil reais), na forma do artigo 85, § 4º, III, Novo CPC, cuja exigibilidade fica suspensa, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita. (TRF-3 - AR: 00219947420144030000 SP, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, Data de Julgamento: 23/02/2017, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2017)."²²⁰ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA REQUERIDA EM CONTESTAÇÃO DEFERIDA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA n. 343 DO E. STF. PRELIMINARES REJEITADAS. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA, COM O CÔMPUTO DAS CONTRIBUIÇÕES

²²⁰BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 18 julho de 2018.

VERTIDAS APÓS O JUBILAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI. AFASTADA QUANTO A DECADÊNCIA. CONFIGURADA QUANTO AO INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO. AGRAVO SOBRE A TUTELA ANTECIPADA PREJUDICADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. - A concessão da justiça gratuita depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário. - Pedido de justiça gratuita deferido, diante da constatação de insuficiência de recursos da parte ré. - A rescisória não pressupõe o prequestionamento da matéria nela suscitada, por ser ação, e não recurso. Precedentes. - Inaplicável é a Súmula n. 343 do STF, pois o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme precedentes desta e. Corte. - À luz do disposto no art. 485, V, do CPC/73 (art. 966, V, do NCPC), a doutrina sustenta ser relevante saber se a decisão rescindenda qualifica os fatos por ela julgados de forma inadequada, a violar, implícita ou explicitamente, o sentido e o propósito da norma. - Quanto à decadência prevista no artigo 103 da Lei n. 8.213/91, não se vislumbra qualquer violação à lei. Com efeito, a jurisprudência pacificou o entendimento de ser sua aplicação direcionada às hipóteses de revisão de renda mensal inicial, não abarcando os casos de renúncia a benefício para aferição de outro mais vantajoso, como ocorre na desaposentação. - O disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, entretanto, proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária ao aposentado que permanecer trabalhando ou retornar à atividade sujeita ao Regime Geral. - O sistema previdenciário é de natureza solidária, ou seja, o segurado contribui para garantir a manutenção do sistema como um todo, não para juntar recursos em seu próprio benefício. Não se trata de seguro privado, mas de seguro social, devendo ser observado o princípio constitucional da solidariedade legal (artigo 3º, I e 195, caput, da CF). - Sempre é necessário enfatizar que o sistema utilizado no custeio da seguridade social no Brasil é o da repartição, não da capitalização, razão por que as contribuições vertidas posteriormente pelo segurado (que continua a trabalhar conquanto aposentado) não se destinam a custear apenas o seu benefício previdenciário. - Por tais razões, entendo que a desaposentação é medida não admitida pelo ordenamento jurídico. - Não obstante a posição anteriormente firmada no Superior Tribunal de Justiça favorável à desaposentação, o Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 661.256, julgado sob o rito de repercussão geral, fixou a seguinte tese: "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 art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". (STF. Plenário, 27/10/2016). - Consequentemente, não há mais possibilidade de discussão a respeito, devendo o precedente referido ser seguido pelos demais órgãos do Poder Judiciário, perdendo objeto as alegações e teses contrárias a tal entendimento. - Configurada, portanto, a violação de lei. - Em juízo rescisório, pelos argumentos lançados e com supedâneo na tese firmada no RE 661.256, julgado sob o rito de repercussão geral, improcedente é o pedido. - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente. Confirmada a tutela específica deferida, prejudicado está o agravo. - Condene a ré em custas e honorários advocatícios. Levando em consideração a insegurança jurídica que a controvérsia em torno da questão trouxe, notadamente nas cortes superiores, fixo os honorários advocatícios, de forma equitativa, em R\$ 1000,00 (um mil reais), na forma do artigo 85, § 4º, III, Novo CPC, cuja exigibilidade fica suspensa, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser beneficiária da justiça gratuita. (TRF-3 - AR:

00117955620154030000 SP, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, Data de Julgamento: 23/02/2017, TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2017).²²¹ (grifo nosso)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENÚNCIA PARA CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE PARA REFORMA ACÓRDÃO EM SEDE DE APELAÇÃO, JULGANDO-A IMPROCEDENTE.

1. Cuida-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em desfavor de José Carlos Teixeira de Lima com o intuito de rescindir acórdão da col. 2ª Turma em sede da AC-501316/PE, com pedido de tutela cautelar, em caráter incidental, para suspender o cumprimento de sentença em curso no Proc. nº 0004765-52.2009.4.05.8300, bem como a obrigação de fazer e de pagar contida na decisão rescindenda, bloqueando os requisitórios expedidos, e fazer retornar o réu a perceber o benefício anterior à renúncia realizada mediante o instituto da "desaposentação". No mérito, julgar improcedente a demanda originária, declarando-se a inviabilidade do aludido instituto, por não encontrar respaldo na legislação previdenciária pertinente.

2. Quando do julgamento do RE-661256/SC, sob regime de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento no sentido da inviabilidade da pretensão do segurado, definindo que, no âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, ausente, no momento, previsão legal do direito à desaposentação, sendo constitucional a regra do art. 18, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/1991 (Tema nº 503/STF).

3. Cabimento da ação rescisória, por afastadas as preliminares diante da índole constitucional na matéria em debate.

4. Condenação da parte ré em custas e honorários de sucumbência, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, parágrafo 3º, I, CPC), mas com a cobrança suspensa enquanto perdurarem os motivos que ensejaram a concessão da justiça gratuita na ação originária (art. 98, parágrafo 3º, do CPC).

5. Ação rescisória procedente para julgar improcedente a apelação manejada pelo particular. (PROCESSO: 08040454220174050000, AR/SE, DESEMBARGADOR FEDERAL LEONARDO CARVALHO, Pleno, JULGAMENTO: 30/05/2018, PUBLICAÇÃO:)²²² (grifo nosso)

Como é possível perceber, apesar de o Supremo Tribunal Federal ter assentado tese de que o instituto da desaposentação não é admissível no ordenamento jurídico pátrio, ante ausência de previsão legal, a matéria ainda é

²²¹BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual/Home/ListaResumida/1?np=0>>. Acesso em: 18 jul 2018.

²²²BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <http://www.cjf.jus.br/juris/unificada/Resposta>. Acesso em: 18 julho 2018.

passível de muitas discussões, sobretudo porque, até o presente momento, não foram modulados os efeitos da decisão prolatada no julgamento do Recurso Extraordinário 661.256/SC.

Contudo, até que o Supremo Tribunal Federal defina os limites temporais de sua decisão, vivencia-se momentos de insegurança de jurídica, no tocante às ações de desaposentação, principalmente naquelas em que já ocorreu o trânsito em julgado do sentença ou do acórdão que concedeu o benefício, vez que, nesse caso, alguns tribunais já estão operando a revogação de seus julgados, com o reestabelecimento do benefício original.

Diante dessa situação, acredita-se que a incorporação da desaposentação à legislação previdenciária poderá ser a solução para os inúmeros problemas decorrentes do atual cenário brasileiro, no qual cada vez mais aposentados retornam ao mercado de trabalho e, por terem que contribuir novamente com a previdência social, esperam alcançar, no futuro, uma melhor aposentadoria.

CONCLUSÃO

A desaposentação surgiu no Brasil em meados da década de 90, com a finalidade de possibilitar a revisão e o recálculo do valor dos proventos dos aposentados que permaneceram na ativa ou que a ela retornaram e que, em virtude da regra insculpida no § 3º do art. 11 da Lei 8.213/91, foram obrigados a verter novamente contribuições ao regime de previdência.

Tal instituto, apesar de não ter previsão legal, encontra amparo na doutrina e, por muitos anos, foi amplamente reconhecido no âmbito do judiciário, em especial na Justiça Federal e no Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, em 2016, o Supremo Tribunal Federal, ao ser instado a se manifestar sobre o tema, em sede de recurso extraordinário, com repercussão geral, fixou a tese de que a desaposentação não seria viável no ordenamento jurídico atual, em face da ausência de norma legal que a preveja.

Antes de adentrar ao tema central dessa pesquisa, a desaposentação, foi necessário compreender o sistema previdenciário no Brasil. Assim fez-se uma análise da origem e da evolução da Previdência Social, bem como estudou-se os regimes de previdência, os princípios informadores da seguridade social e da Previdência social, bem como as aposentadorias previstas no RGPS, destacando-se os requisitos para a concessão de cada uma delas e em quais hipóteses desse benefício a desaposentação seria viável.

O objeto de estudo do presente trabalho consistiu em demonstrar o surgimento da desaposentação no ordenamento jurídico pátrio, as discussões que giram em torno desse instituto e os desdobramentos da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 661/256/SC, sobretudo nos casos em que houve a concessão do benefício por força de liminar ou por meio de decisão judicial já transitada em julgado.

No decorrer dessa pesquisa, restou demonstrado que a desaposentação, apesar de nunca ter sido aceita pelo INSS, era amplamente reconhecida no âmbito da Justiça Federal, tanto de primeira, quanto de segunda instância. Entranto, havia

divergência, por parte dos Tribunais Regionais Federais, no tocante à necessidade ou não de devolução dos valores recebidos por primeira aposentadoria, para que o aposentado viesse a se desaposentar.

Demonstrou-se que tal divergência foi objeto de discussão no STJ, o qual, ao se pronunciar sobre a questão, fixou o entendimento de que, em virtude de os benefícios previdenciários serem direitos patrimoniais disponíveis e suscetíveis de desistência pelos seus titulares, não haveria necessidade de devolução dos valores recebidos pelo segurado a título de aposentaria, para que lhe fosse possível a desaposentação.

Em seguida demonstrou-se que, após o Supremo Tribunal Federal fixar a tese de que a desaposentação seria inviável no ordenamento jurídico pátrio, por carecer de previsão legal, os juízes e tribunais, não obstante ainda não terem sido modulados os efeitos da decisão proferida pelo STF, já estão adequando o julgamento das ações previdenciárias ao novo posicionamento da Suprema Corte, denegando as ações que estavam sobrestadas aguardando um julgamento final e revogando as decisões que concederam o benefício liminarmente.

Ademais, verificou-se, por meio de análise jurisprudencial, que os Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 3ª Região, ao revogar decisão liminar que permitiu a desaposentação, fixaram em seus acórdãos, a necessidade de devolução dos valores recebidos pelo aposentado após a desaposentação. Consoante restou demonstrado, tal devolução é controversa, vez que o STF já assentou a tese de que as quantias recebidas de boa-fé pelos segurados, a título de benefício previdenciário concedido em sede de liminar são irrepetíveis, em razão de possuírem caráter alimentar.

Por fim, demonstrou-se que o INSS já está ajuizando ação rescisória perante os Tribunais Regionais Federais, objetivando a desconstituição de acórdão que concedeu a desaposentação. Viu-se que tais ações já tiveram êxito no âmbito dos TRFs da 1ª, da 2ª, da 3ª e da 5ª Região.

Não obstante a decisão do STF, no sentido de não ser viável a desaposentação no ordenamento jurídico vigente, em razão da ausência de amparo legal, entende-se que, muito antes do apego desmedido à legalidade estrita, deve-se compreender tal

instituto sob a ótica dos princípios constitucionais, em especial o da dignidade da pessoa humana, em razão de sua relevância para todo o sistema da seguridade social.

À luz desse princípio deve ser garantido a todos os indivíduos o mínimo essencial para uma existência digna, o que inclui o direito de trabalhar e de ter uma aposentadoria capaz de promover o bem-estar daquele que a ela se socorre. Para garantir que tal benefício previdenciário seja capaz de atender às necessidades dos aposentados, assegurando-lhes o mínimo existencial, faz-se necessário apurar eventuais incongruências do sistema da previdência social, a fim de que ela sempre esteja de acordo com a realidade social.

Entretanto, não é isso que está ocorrendo, vez que, negar ao aposentado o direito de desaposentar-se é ir de encontro ao que preceitua o princípio da dignidade humana, sobretudo no cenário atual, em que a maioria dos inativos se vê obrigado a retornar ao mercado de trabalho, no intuito de complementar o valor de sua aposentadoria, que mostra-se cada vez mais insuficiente para cobrir despesas básicas, como saúde, alimentação e moradia.

REFERÊNCIAS

ALENCAR, Hermes Arrais. Cálculo de Benefícios Previdenciários – regime geral de previdência social – teses revisionais – da prática à teoria. 8 ed. São Paulo: Saraiva. 2017.

AMADO, F. Curso de Direito e Processo Previdenciário. 8 ed. Salvador: Juspodvm. 2016.

BRAGANÇA, K.H. Manual de Direito Previdenciário. Rio de Janeiro: Forense. 2012.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 28 fev 2018.

BRASIL, Decreto Lei n. 9.003 de 13 de março de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/decreto/D9003.htm>. Acesso em: 15 mar 2018.

BRASIL. Emenda Constitucional nº 20 de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm>. Acesso em: 02 jun 2018.

BRASIL. Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/LEIS/LCP/Lcp142.htm>. Acesso em: 07 jun 2018.

BRASIL. Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 12 julho 2018.

BRASIL. Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 199. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9876.htm>

BRASIL. Lei nº 12.618/2012. Brasília. 2012. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/l12618.htm>. Acesso em: 23 mar 2018.

BRASIL. Lei nº 13.183, de 4 de novembro de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13183.htm>. Acesso em: 6 jun 2018.

BRASIL. Lei Complementar nº 109. Brasília, maio, 2001. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LCP/Lcp109.htm>. Acesso em: 20 mar 2018.

BRASIL. Presidência da República. Decreto nº 3.048 de 06 de maio de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Presidência da República. Lei nº 8.213/1991. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm>. Acesso em: 02 maio 2018.

BRASIL. Súmula n. 557 do STJ. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf>. Acesso em: 03 maio 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=24972970&tipo=51&nreg=201201463871&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20130514&formato=PDF&salvar=false>>. Acesso em: 14 jun 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=DESAPOSENTA%C7%C3O+devolu%E7%E3o&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 18 jun 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=328199>>. Acesso em: 03 jul 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Julgamento do RE 661.256/SC. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4157562&numeroProcesso=661256&classeProcesso=RE&numeroTema=503>>. Acesso em: 02 jul 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/juris/trf1/RespostaTRF1>>. Acesso em: 12 jun 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 2ª Região. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/consultas/?entqr=3&lr=lang_pt&ie=UTF-8&oe=UTF-8&adv=1&ulang=&access=p&entqrm=0&wc=200&wc_mc=0&ud=1&filter=0&getfields=*&q=&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&site=v2_jurisprudencia&sort=date:D:S:d1&base=JP-TRF>. Acesso em: 12 jun 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/base-textual>>. Acesso em: 12 jun 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Disponível em: <<https://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/pesquisa.php?tipo=2>>. Acesso em: 12 jun 2018.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Disponível em: <<https://www4.trf5.jus.br/Jurisprudencia/>>. Acesso em: 14 jun 2018.

CARDOSO, Oscar Valente. Desaposentação: Consequências do julgamento do Tema n. 503 da repercussão geral do STF. São Paulo: Revista de Previdência Social nº 440. 2017.

CASTRO, C.A.P.D, LAZZARI, J.B. Manual de Direito Previdenciário. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de. LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 20 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2017 p. 935

CHAPARRO, Fernando Megueti. MARTINEZ, Andréia Stella. Breve estudo sobre o instituto da desaposentação. Disponível em: <http://www.dpu.def.br/images/esdpu/revista/revista9/Artigo_11.pdf>. Acessado em: 10 jun 2018

DIAS, Eduardo Rocha; MACEDO, José Monteiro de. Curso de Direito Previdenciário. 3 ed. São Paulo: Método. 2012

IBRAHIM, Fábio Zambitte. Curso de Direito Previdenciário. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. Desaposentação – O caminho para uma melhor aposentadoria. 5ª ed. Rio de Janeiro: Ímpetus. 2011

LANDETHIM, Adriane Bramante de Castro. Desaposentação – aspectos jurídicos, econômicos e sociais. In: Strapazzon, Carlos Luiz; FOLMANN, Melissa; e DIBENEDETTO, Roberto. Previdência Social – aspectos controversos. Juruá. 2009.

LEITÃO, André Stuart, Augusto Grieco Sant’Anna. Manual de Direito Previdenciário. São Paulo: Saraiva. 4 ed. 2016.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Princípios de Direito Previdenciário. 4 ed. São Paulo: LTR. 2001.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Desaposentação: uma intrigante decisão do STF. 8ª ed. São Paulo. LTR. 2018.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Desaposentação: 220 perguntas e respostas. 4ª ed. São Paulo: LTR 2011

RUBIN, Fernando. Aposentadorias previdenciárias no regime geral da previdência social: questões centrais de direito material e de direito processual. São Paulo: Atlas. 2015.

SALVADOR, Sérgio Henrique. AGOSTINHO, Theodoro Vicente. Desaposentação: aspectos teóricos e práticos: incluindo modelos de peças processuais. 3 ed. São Paulo: LTR. 2015.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito Previdenciário Esquematizado. 6 ed. São Paulo: Saraiva. 2016.

SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas. Rio de Janeiro: Forense. 2014.

SERAU JÚNIOR, Marco Aurélio. Desaposentação: Novas Perspectivas Teóricas e Práticas. Rio de Janeiro: Forense. 2016