

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS .....</b>	<b>10</b>
<b>CAPÍTULO I - DA SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL .....</b>	<b>11</b>
1.1 Da Seguridade Social e Previdência Social. ....	11
1.2 Dos princípios gerais da seguridade social.....	13
1.3 Dos princípios constitucionais da seguridade social. ....	14
1.4 Princípios da Previdência Social .....	15
<b>CAPÍTULO II – APOSENTADORIA E DESAPOSENTAÇÃO .....</b>	<b>18</b>
2.1 Aposentadoria e suas espécies .....	18
2.1.1 Aposentadoria Por Tempo De Serviço/ Contribuição .....	18
2.1.2 Aposentadoria Por Idade .....	19
2.1.3 Aposentadoria por invalidez.....	20
2.2 Conceito de desaposentação .....	21
2.3 Possibilidade de desaposentação .....	24
<b>CAPÍTULO III – DESAPOSENTAÇÃO E AS CONTRIBUIÇÕES RECEBIDAS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO .....</b>	<b>29</b>
3.1 O entendimento dos tribunais.....	33
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>36</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>38</b>

## INTRODUÇÃO

A presente monografia trata do instituto da desaposentação e a obrigatoriedade de restituição dos valores percebidos na vigência do benefício, com o intuito de verificar a possibilidade jurídica da desaposentação e, em sendo possível, se tal renúncia à aposentadoria, como pode ser considerada a desaposentação, para fins de concessão de novo benefício, implica em devolução dos valores percebidos, ou tal medida estaria ferindo o direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI da CR/88.

No que tange ao direito adquirido, tem-se que é um direito decorrente de um fato idôneo, apto a produzir seus efeitos em virtude de lei no tempo em que se realizou, logo inalterável ao arbítrio de outrem. Neste sentido, a renúncia à aposentadoria, não implica a devolução dos benefícios percebidos, pois enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos proventos, tendo esses incorporados ao seu patrimônio.

É importante destacar que muitos aposentados no Brasil voltam ao mercado de trabalho após a aposentação e continuam contribuindo com a previdência social devido ao princípio da solidariedade, previsto no nosso direito previdenciário, sendo que estas contribuições em nada acrescentam em seu benefício. Diante de tal situação e, visando uma aposentadoria mais vantajosa, buscam o caminho contrário que é a desaposentação.

O órgão administrativo tem negado tais pedidos o que obriga aos interessados em renunciar à aposentadoria buscar as vias judiciais para que tal direito seja garantido.

Neste sentido, estão os ganhos sociais advindos desta pesquisa, uma vez que os levantamentos que serão realizados contribuirão para a harmonização dos princípios constitucionais com o entendimento do órgão administrativo, permitindo assim que tal renúncia seja possível respeitando os direitos dos cidadãos previstos em nossa Constituição Federal.

Necessário se faz ainda, abordar os ganhos pessoais em relação à abordagem temática deste trabalho, uma vez que os estudos e pesquisas aqui realizados contribuirão para ampliar o universo de conhecimento jurídico.

Finalmente tem-se os ganhos jurídicos que esta pesquisa trará aos operadores do direito, através de uma análise crítica dos diversos posicionamentos acerca do tema proposto, permitindo ao jurista, material hábil ao fundamentar suas teses.

O trabalho tem por objetivo trazer esclarecimentos sobre o que vem a ser a desaposentação e a necessidade ou não de restituição dos valores recebidos, analisando os princípios constitucionais previstos no art. 5º, inciso XXXVI da CR/88, considerando o posicionamento de vários doutrinadores acerca do assunto aqui tratado.

A metodologia utilizada será teórico dogmática nas áreas do direito constitucional, previdenciário e administrativo. Para tanto optou-se pela análise de leis e regulamentos previdenciários; seleção de jurisprudências e doutrinas que permitirão uma representação quantitativa e qualitativa do caso técnico organizado, ajudando a consolidar e estruturar a investigação aqui proposta.

A seguinte monografia será composta por três capítulos. No primeiro capítulo intitulado “Da seguridade social e previdência social”, será dissertado sobre os princípios que regem o direito previdenciário.

No segundo capítulo que tem o título de “Aposentadoria e a Desaposentação”, será focado na conceituação de aposentadoria e suas espécies, bem como na conceituação de desaposentação e suas vantagens.

E no terceiro e último capítulo que tem como título “Implicações da desaposentação na seara do Direito Adquirido”, será mais específico, abordando a posição doutrinária e entendimento dos tribunais brasileiros acerca da necessidade ou não de restituição de todo o benefício recebido enquanto na vigência da aposentadoria.

## CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Para um melhor entendimento da temática proposta é importante a conceituação de alguns institutos.

Trazendo o conceito de aposentadoria Sergio Pinto Martins expressa o que se segue: “A aposentaria visa substituir o salário ou renda de que o trabalhador tinha quando estava trabalhando. não pode ser um prêmio, pois exige contribuição do trabalhador.”<sup>1</sup>

Conceituando desaposentação e para um melhor entendimento sobre o que venha a ser este instituto, vejamos o entendimento de Fábio Zambitte Ibrahim:

[...] traduz-se na possibilidade do segurado renunciar à aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no Regime Geral e 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 .<sup>2</sup>

Já a segurança jurídica é definida por Sabrina Rodrigues como uma forma de fazer com que o direito se concretize: “Vale dizer que a segurança jurídica concede aos indivíduos a garantia necessária para o desenvolvimento de suas relações sociais, tendo, no Direito, a certeza das consequências dos atos praticados.”<sup>3</sup>

Com a explanação dos conceitos supra é possível melhor entendimento e compreensão sobre a desaposentação e suas implicações ante o direito adquirido.

---

<sup>1</sup> MARTINS, Sérgio Pinto, **Direito da Seguridade Social** 32 ed, São Paulo: Atlas, 2012, p.330

<sup>2</sup> Ibrahim. Fábio. Zambitte. Desaposentação: O caminho para uma melhor aposentadoria. 5ª edição revista e atualizada. Niterói: Impetus, 2011, p. 35.

<sup>3</sup> RODRIGUES, Sabrina, **Da segurança jurídica.** Disponível em [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_titulo=6510&id\\_curso=513](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_titulo=6510&id_curso=513). acesso em 25 abr. 2013

## CAPÍTULO I - DA SEGURIDADE SOCIAL E PREVIDÊNCIA SOCIAL

### 1.1 Da Seguridade Social e Previdência Social.

Para iniciar a presente pesquisa, necessário se faz um melhor entendimento acerca da seguridade social e previdência social.

É importante considerar que a seguridade social está prevista em nossa constituição federal de 1988 sendo considerado direito social nos termos do artigo 6º da mesma.

A seguridade social pode ser conceituada como rede protetiva formada pelo Estado e sociedade, com contribuições de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações positivas no sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida<sup>4</sup>.

A constituição federal, no artigo 194 assim conceitua a seguridade social: Art.194 – A seguridade social compreende um conjunto de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social (...)<sup>5</sup>

A ideia essencial da seguridade social é dar aos indivíduos e as suas famílias tranquilidade no sentido de que, na ocorrência de uma contingência (invalidez, morte etc.), a qualidade de vida não seja significativamente diminuída, proporcionando meios para a manutenção das necessidades básicas dessas pessoas. Logo, a seguridade social deve garantir os meios de subsistência básicos do indivíduo, não só mas principalmente para o futuro, inclusive para o presente, independentemente de contribuições para tanto. Verifica-se, assim que é uma forma de distribuição de renda aos mais necessitados que não tenham condição de manter a própria subsistência.<sup>6</sup> A seguridade social é financiada por toda a sociedade, por recursos provenientes dos orçamentos dos entes federativos e contribuições sociais.

---

<sup>4</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação**. 5 ed. rev. e atual. Niterói: Impetus, 2011, p.05

<sup>5</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 11/03/2013

<sup>6</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 32 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p.21.

No que tange à previdência social, pela definição da constituição federal de 88, é possível perceber que trata-se de um ramo da seguridade social ao lado da assistência social e saúde.

Neste sentido, Martinez entende que se trata de um instrumento do seguro social, com o qual tem bastante identidade sendo geralmente confundidos entre si, é ferramenta da seguridade social.<sup>7</sup>

Martins Complementa este entendimento assegurando que a previdência social é um dos segmentos, das partes do direito da seguridade social. Este é o gênero, que abrange a Previdência Social como espécie.<sup>8</sup> Logo conclui-se que a previdência está inserida na seguridade social ao lado da assistência social e saúde.

Nos termos do artigo 201 da constituição federal de 1988, a previdência social é de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, senão vejamos:

Art.201 – A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

- I – cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- II – proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- III – proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV – salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes de segurados de baixa renda.
- V - Pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.<sup>9</sup>

Castro e Lazzari enfatizam que a previdência social é o ramo de atuação estatal que visa à proteção de todo indivíduo ocupado numa atividade laborativa remunerada, para proteção dos riscos decorrentes da perda ou redução, permanente ou temporária, das condições de obter seu próprio sustento.<sup>10</sup>

Tanto a seguridade social e a previdência social são regidas por princípios próprios que passamos a analisar adiante.

---

<sup>7</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011, p.292.

<sup>8</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011, p.286

<sup>9</sup>BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 11/03/2013

<sup>10</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 7 Ed. São Paulo: Ltr, 2006, p.53.

## 1.2 Dos princípios gerais da seguridade social

Inicialmente, vale destacar que, para o direito, o princípio é o seu fundamento, a base que irá informar e inspirar as normas jurídicas.<sup>11</sup> No direito da seguridade social, alguns princípios do direito, apesar de não serem específicos, também regem esta disciplina.

Martins assegura que certos princípios de direito, apesar de não serem especificamente do direito da seguridade social, serão aplicáveis a esta disciplina, como os da igualdade, da legalidade e do direito adquirido.<sup>12</sup>

Por sua vez, Martinez considera seis princípios como sendo fundamentais à seguridade social:

(...) princípio da compreensibilidade para todos os casos de desequilíbrio entre necessidade e rendimentos; princípio da universalidade em favor de todos os cidadãos; princípio da igualdade a um mínimo para todos; princípio da solidariedade social, com tributos a cargo da sociedade; princípio da solidariedade entre as gerações nos regimes de repartição previdenciária e princípio da unidade de serviços.<sup>13</sup>

Para Castro e Lazzari<sup>14</sup> os princípios gerais da seguridade social se organizam para fundamentar a direção social mais adequada à norma jurídica previdenciária e se dividem em três: princípio da solidariedade; princípio da vedação do retrocesso e princípio da proteção ao hipossuficiente. Este último não há um consenso na doutrina mas vem sendo frequentemente admitido o entendimento de que as normas da seguridade social devem ser baseadas na idéia de proteção aos menos favorecidos.

No artigo 1º da lei 8212/91 estão elencados princípios específicos que também são nomeados como princípios constitucionais, uma vez que tais princípios estão também elencados no artigo 194 da constituição federal de 1988, porém são citados na carta magna como objetivos da seguridade social.

---

<sup>11</sup>MARTINS, Sérgio Pinto, **Direito da Seguridade Social** 32 ed, São Paulo: Atlas, 2012, p.46.

<sup>12</sup> Idem,, p.46.

<sup>13</sup>MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011, p.45.

<sup>14</sup>CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 7ª Ed. São Paulo: Ltr, 2006, p.97.

### 1.3 Dos princípios constitucionais da seguridade social.

O texto constitucional define os princípios constitucionais como objetivos da seguridade social expondo que a seguridade social se organizará com base nos objetivos ali elencados em seus sete incisos.

Castro e Lazzari afirmam que “A Constituição Federal estabeleceu, como norma, fixar uma gama de princípios e objetivos regentes da seguridade social, e outros deles, disciplinadores dos campos de atuação em que ela se desdobra”.<sup>15</sup>

Segundo Kertzman são normas programáticas que devem orientar o poder legislativo, quando da elaboração das leis que tratam sobre o regime protetivo, assim como o executivo e o judiciário, na aplicação dessas.<sup>16</sup>

O princípio da universalidade consiste na idéia de que a cobertura pela proteção social se estende à todos que dela necessite, independente de ser contribuinte ou não. Tal cobertura abrange todos os riscos sociais.

A uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais são princípios por meio dos quais a constituição federal buscou igualar a situação das populações urbanas e rurais. Observa-se que a própria constituição traz algumas diferenciações buscando adequar a prestação às características de cada atividade. No entanto, qualquer diferenciação entre os benefícios e os serviços dos trabalhadores urbanos e rurais, que não estiver prevista na carta magna, será declarada inconstitucional devido a este princípio.

A seletividade pressupõe a concessão de benefícios aos que realmente necessitem e se enquadrem nas situações definidas em lei, selecionando assim os riscos sociais carecedores de proteção. O princípio da distributividade significa dizer que o poder público, por meio da seguridade social, distribui renda entre a população visando o bem estar social.

O princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios significa que o benefício concedido não pode sofrer nenhum tipo de redução. Significa ainda, garantir a preservação do valor real do benefício por meio de reajuste periódico das perdas inflacionárias por índice definido na forma da lei.

---

<sup>15</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 7 ed. São Paulo: Ltr, 2006, p.99.

<sup>16</sup>KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 7 ed. Revista, ampliada e atualizada: Jus Podivm 2010, p.47.

A equidade na forma de participação no custeio é o princípio que garante que as contribuições sociais sejam criadas considerando a capacidade de cada contribuinte. “Este princípio está alinhado ao da distributividade na prestação dos benefícios e serviços, pois as contribuições devem ser arrecadadas de quem tenha maior capacidade contributiva para ser distribuída para quem mais necessita.”<sup>17</sup>

Diversidade da base de financiamento é o princípio que possibilita a arrecadação da receita da seguridade social seja arrecadada de várias fontes pagadoras, com o objetivo de diminuir o risco financeiro do sistema protetivo.

O princípio do Caráter democrático e descentralizado da administração tem o intuito de garantir que os serviços e ações relativos à seguridade social sejam realizadas mediante discussão com a sociedade através dos órgãos colegiados de deliberação.

Desta forma, para que o poder público possa promover a inclusão e justiça social, previstas em nossa Constituição Federal, a legislação deverá observar todos os princípios acima expostos.

#### **1.4 Princípios da Previdência Social**

Os princípios da Previdência Social estão previstos no art. 201 da Constituição Federal, sendo que a maior parte destes também está mencionada no art. 2.º da Lei 8.213/91.

Art. 2º A Previdência Social rege-se pelos seguintes princípios e objetivos:

- I - universalidade de participação nos planos previdenciários;
- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios;
- IV - cálculo dos benefícios considerando-se os salários-de-contribuição corrigidos monetariamente;
- V - irredutibilidade do valor dos benefícios de forma a preservar-lhes o poder aquisitivo;
- VI - valor da renda mensal dos benefícios substitutos do salário-de-contribuição ou do rendimento do trabalho do segurado não inferior ao do salário mínimo;
- VII - previdência complementar facultativa, custeada por contribuição adicional;
- VIII - caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a participação do governo e da comunidade, em especial de trabalhadores em atividade, empregadores e aposentados.

---

<sup>17</sup>KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 7ª Ed. Revista, ampliada e atualizada: Jus Podivm 2010, p.54.

No que concerne ao princípio da contributividade, os benefícios e serviços previdenciários serão proporcionados em caráter oneroso, ou seja, apenas para aqueles que forem filiados e colaborem para o Regime Geral de Previdência Social terão esse direito.

Outro princípio atinente à seguridade social é o da filiação obrigatória ou automaticidade da filiação, segundo esse princípio os trabalhadores que desempenham atividade remunerada estão automaticamente afiliados à previdência social, de modo involuntário.

Importante ressaltar que se excetuam os servidores públicos vinculados a Regime Próprio de Previdência Social e segurados facultativos.

Pelo princípio da universalidade de participação nos planos previdenciários tem-se a afirmativa de que a previdência social deve buscar abarcar a todos que dela esperam participar, como segurados obrigatórios ou segurados facultativos. Tem-se notado este princípio nos programas de simplificação da filiação das pessoas de baixa renda e na contribuição daqueles trabalhadores que habitam na informalidade.

A uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais. Nesse caso, as populações urbana e rural traziam benefícios e requisitos distinguidos. Era aceito, por exemplo, que trabalhadores rurais auferissem benefícios substitutivos de rentabilidades com valores inferiores ao salário mínimo. Atualmente isso não é mais admissível.

No que tange ao princípio da seletividade e distributividade dos benefícios e serviços importantes são as considerações de Sergio Pinto Martins:

A seletividade está ligada à escolha das prestações que serão feitas de acordo com as possibilidades econômico-financeiras do sistema da Seguridade Social. Já a distributividade relaciona-se com o ideal de justiça social, visto que o sistema visa à redução das desigualdades sociais e econômicas, mediante política de redistribuição de renda.<sup>18</sup>

Pelo princípio do cálculo dos benefícios considerando-se os salários-de-contribuição corrigidos monetariamente, considera-se que os salários-de-contribuição

---

<sup>18</sup> MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**. 32ª Ed. Atualizada. São Paulo: Atlas, 2012, p55/56.

são, para a previdência social, usados como uma espécie de base para a incidência da contribuição previdenciária.

Os salários-de-contribuição são empregados para o cálculo da maior parte dos benefícios previdenciários. Dessa maneira, devem ser ajustados monetariamente na ocasião da concessão dos benefícios, para que conjecturem com a maior literalidade aceitável, nos dias de hoje, o que o segurado auferia ou afirmou há tempos atrás, recompondo-se principalmente as perdas inflacionárias

Em conformidade com o art. 29-B da Lei 8.213 “os salários-de-contribuição considerados no cálculo do valor do benefício serão corrigidos mês a mês de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE”.<sup>19</sup>

A irredutibilidade do Valor dos Benefícios de modo a conservar o poder aquisitivo informa que indo ao contrário do princípio anterior o valor dos salários-de-contribuição, aqui se conserva o próprio valor dos benefícios. A motivação é justamente a mesma: avaliar que o valor não seja consumido pela inflação.

---

<sup>19</sup> BRASI, LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em 15 abr. 2013

## **CAPÍTULO II – APOSENTADORIA E DESAPOSENTAÇÃO**

### **2.1 Aposentadoria e suas espécies**

#### **2.1.1 Aposentadoria Por Tempo De Serviço/ Contribuição**

A aposentadoria por tempo de contribuição é considerada a aposentadoria preferida dos contribuintes. Tem sua origem na Lei Eloy Chaves onde recebia o nome de aposentadoria ordinária e era concedida aos 30 anos de serviço e 50 aos de idade (art.12).

Pode-se constatar a existência de alto custo para tal aposentadoria, tanto que foi suspensa em 1940. Foi, apesar disso, restaurada em 1948 e mantida pela lei 3.807/60 (LOPS), já chamada de aposentadoria por tempo de serviço, contudo com limite de idade de 55 anos que apenas foi suprimido em 1962, por intermédio da Lei 4.130, de 28-08-62.

Entre os anos de 1992 a 1998 esta aposentadoria provocou controvérsias entre os políticos, cientistas e técnicos. Existiu nesse período um grande debate a cerca da necessidade ou não de se impor o limite de idade para sua obtenção, da criação de fonte específica de custeio, sobre a existência ou não do risco a ser coberto, da legalidade de acumulação com outros benefícios e da possibilidade do retorno ao trabalho entre outros.

Destes debates fomentados pelo poder executivo da época surgiu a Emenda Constitucional n° 20/98 que alterou de 30 anos de tempo de serviço para 35 anos de tempo de contribuição, se homem e 30 anos de contribuição, se mulher e manteve as condições inalteradas para os professores com efetivo exercício de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Assim, a aposentadoria por tempo de contribuição fez jus a este nome somente a partir da EC 20/98, pois antes, era considerado o tempo de serviço, ou seja não era necessário comprovar que o empregador contribuía para a previdência mas, simplesmente que o serviço era prestado pelo empregado.

## 2.1.2 Aposentadoria Por Idade

Diante da existência de proibição contra os idosos, desde 1991 essa espécie de aposentadoria deixou de ser chamada de aposentadoria por velhice atentando para o preceituado.

Este benefício faz distinção entre trabalho urbano e rural e, conforme a tradição, entre homem e mulher, beneficiando esta última em uma diminuição de cinco anos, levantando-se questionamento acerca desta distinção, pois, se o risco a ser coberto é a idade, esta diferença não merece prosperar, pois conforme Wladimir Novais Martinez:

Na fixação do evento determinante, o benefício faz distinção entre o trabalhador da cidade e o do campo, e conforme a tradição, entre homem e mulher, com visível preocupação com isso, levantando-se questões, pois, legitimamente beneficiada pela diminuição de cinco anos, a mulher vive pelo menos sete anos mais<sup>20</sup>.

O trabalhador urbano, se homem alcança o direito a esta aposentadoria aos 65 anos, se mulher aos 60 anos, sendo os trabalhadores rurais, há uma diminuição de cinco anos.

A justificativa para o abaixamento em cinco anos para os trabalhadores rurais é de que o trabalho seria mais árduo devido o segurado prestar em condições menos favoráveis, com maior exposição ao tempo. Assim o trabalhador se consumiria em passo acelerado, mais do que outra pessoa.

O período de carência para a obtenção desta aposentadoria é de 180 contribuições.

No que concerne ao valor do benefício será proporcional ao tempo de contribuição:

O valor do benefício será proporcional ao tempo de contribuição, e consistirá numa renda mensal correspondente a 70% do salário de benefício, mais 1% por grupo de 12 contribuições mensais, até o máximo de 100% do salário de benefício (art. 50 da Lei 8.213/91 ).<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011,, p.850.

<sup>21</sup> RIBEIRO, Alexandre Lopes. **Aposentadoria por idade a segurados rurais..** Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/23512>>. Acesso em: 30/5/13.

Em conformidade com o disposto no artigo 51 da Lei 8.213/91 observa-se a possibilidade de aposentadoria por idade compulsória, que pode ser solicitada pela empresa, desde que o segurado empregado tenha preenchido o período de carência e completado 70 (setenta) anos de idade, quando se tratar de homem e 65 (sessenta e cinco) anos quando for mulher.

### 2.1.3 Aposentadoria por invalidez

A aposentadoria por invalidez é o benefício concedido aos trabalhadores decorrente de sua incapacidade para o trabalho. Conforme Hugo Goes

A aposentadoria por invalidez será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-, foi considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.<sup>22</sup>

No mesmo sentido são as considerações de Patrícia Salomão, que assim expressa:

A aposentadoria por invalidez é o benefício devido ao segurado que for considerado incapacitado para exercer o trabalho e sem possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade capaz de lhe assegurar a subsistência. Ele pode estar ou não recebendo auxílio-doença. A comprovação da incapacidade para fins de concessão da aposentadoria por invalidez será verificada mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado fazer-se acompanhado de médico de sua confiança.<sup>23</sup>

Ressalte-se que não faz jus a esse benefício o indivíduo que ao se filiar à previdência Social, já apresentar doença ou lesão que suscitaria o benefício. A não ser quando a incapacidade derivar no agravamento da enfermidade.

Quem auferir aposentadoria por invalidez tem que passar por perícia médica de dois em dois anos, ou prazo estipulado pela previdência, caso contrário, o benefício será suspenso.

Para ter direito ao benefício, o trabalhador tem que fornecer para a Previdência social por no mínimo 12 meses, no caso de doença. Se for acidente, esse

---

<sup>22</sup> GOES, Hugo Medeiros de. **Resumo de Direito Previdenciário**, 3.ed. Rio de Janeiro: Ed. Ferreira, 2010, p.59

<sup>23</sup> SALOMÃO, Patrícia. **A Aposentadoria por Invalidez no RGPS**. Disponível em [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_titulo=6567&id\\_curso=519](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_titulo=6567&id_curso=519). Acesso em 05/05/2013

prazo de carência não é estabelecido, mas é preciso estar inscrito na Previdência Social, ou seja, basta trabalhar com carteira assinada pelo empregador ou no caso de contribuintes individuais estarem em dia com as parcelas da guia de recolhimento da previdência social.

A aposentadoria, em tese, deixa de ser paga automaticamente quando o segurado readquire a capacidade laborativa e volta ao trabalho. Mas o que vem acontecendo na prática é uma realidade completamente diversa do descrito no texto, pois os médicos examinadores não se preocupam em saber se o indivíduo melhorou ou não, puramente recusam a concessão do benefício.

## 2.2 Conceito de desaposentação

A desaposentação é instituto novo no panorama jurídico. Presentemente, inúmeras petições têm afligido a autarquia previdenciária INSS e o poder judiciário no escopo de fazer valer a finalidade da desaposentação, que, em suma, versa sobre a possibilidade de renúncia ao benefício já perfectibilizado.

Segundo alude Wladimir Novaes Martinez o marco inicial normativo federal da possibilidade da desaposentação é a lei que trata do juiz classista, Lei 6.903/81, que diz em seu artigo 9º:<sup>24</sup>

A questão ganhou maior proeminência quando a Lei 8.870/94 aboliu o inciso II do art. 81 da Lei 8213/91 que assim dispunha:

Art.81 Serão devidos pecúlios:

II – ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral de Previdência Social que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, quando dela se afastar;<sup>25</sup>

Com a revogação deste inciso, o pecúlio deixou de ser devido aos segurado aposentado por idade ou tempo de serviço que retornasse ao exercício das atividades que o filiasse obrigatoriamente à previdência social quando dela se apartasse,

---

<sup>24</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011, , p.23.

<sup>25</sup> BRASIL, Lei 8.870/94. Altera dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Disponível em <http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1994/8870.htm>. Acesso em 03 abril 2013.

constituindo dizer que as contribuições por ele lançadas ao sistema após a aposentação não lhe tornariam mais em benefício algum.

O pecúlio ainda foi conservado para os casos previstos nos incisos I e III do referido artigo, que previam as situações de incapacidade para o trabalho antes do complemento do período de carência e invalidez ou morte decorrente de acidente de trabalho, mas, em 1995, por meio das leis 9.129 e 9.032, o pecúlio foi completamente eliminado.

A mesma lei que revogou o pagamento de pecúlio nos casos de aposentados com retorno à atividade, igualmente determinou o fim do benefício de abono de continuação em serviço, previsto no artigo 87 e parágrafo único da Lei de Benefícios. Tal abono versava numa renda mensal de 25% do valor total da aposentadoria a que o segurado faria direito, se este, ao invés de se aposentar aos 35 anos de serviço se homem, 30 se mulher, escolhesse por persistir na atividade.

De tal modo, restou evidenciado que a obrigatoriedade da contribuição do segurado que retornasse a desempenhar atividade laboral depois da jubilação não lhe teria retorno algum. Diante disto, a probabilidade de aplicação dessas contribuições passou a ser conjecturada com maior intensidade chegando-se a conclusão de que seria possível a aplicação do tempo de contribuição posterior à aposentadoria em um novo benefício, caso o segurado abdicasse àquele antes concedido, chegando-se então à forma da desaposentação.

Nesse intento, a ideia sobre a possibilidade de uso das contribuições vertidas pelo segurado após a aposentadoria foi amadurecendo. Com isso passou-se a acolher a possibilidade da renúncia e consequente nova aposentadoria por meio do instituto da desaposentação.

Ultimamente, apesar de não haver previsão legal, verifica-se que a desaposentação têm sido possibilitada pela via judicial, por meio de decisões que evidenciam entendimentos ainda não universais nos distintos graus de jurisdição.

A desaposentação versa na possibilidade de o segurado, que verteu contribuições após a aposentadoria, abdicar ao seu benefício de aposentadoria obtendo com isso a liberação do tempo de contribuição já usado na concessão desta.

Portanto, uma vez liberado o período de contribuição, efetuar-se-ia a somatória deste com as contribuições vertidas depois a aposentação, constituindo-se então tempo maior de contribuição para nova aposentadoria mais lucrativa no mesmo regime de previdência da aposentadoria desistida ou em regime diverso.

Neste sentido, assegura Fabio Zambitte Ibrahim, asseverando que a desaposentação [...] traduz-se na possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição.<sup>26</sup>

Desse modo, o direito do segurado ao retorno à atividade recompensada com o fato de desfazer a aposentadoria por vontade do titular, com a finalidade de aplicação do tempo de filiação em contagem para uma nova aposentadoria, no mesmo ou em outro regime previdenciário.

Já Wladimir Novaes Martinez, num formato mais compreensivo, abrange em seu conceito questões procedimentais atreladas à desaposentação, afirmando que:

Desaposentação é o ato administrativo formal vinculado, provocado pelo interessado no desfazimento da manutenção das mensalidades da aposentadoria, que compreende a desistência com a declaração oficial desconstitutiva. Desistência correspondendo à revisão jurídica do deferimento da aposentadoria anteriormente outorgada ao segurado.<sup>27</sup>

Quando se fala de renúncia, importante ressaltar que se refere excepcionalmente às parcelas mensais sucedidas do benefício de aposentadoria e não ao direito em si.

Conceituando que a "Renúncia à aposentadoria consiste na desistência do beneficiário em perceber seus vencimentos de inatividade, sendo, portanto, apenas uma abdicação dos frutos advindos da aposentação".<sup>28</sup>

Dos conceitos adjudicados ao instituto, pode se retirar que o autêntico objetivo da desaposentação é a reutilização do tempo já calculado para concessão de um benefício, em outro. O ato por meio do qual a liberação deste tempo torna-se admissível é a renúncia.

Não obstante alguns escolham pelo termo desfazimento ou desistência, nota-se que não há equívoco de que há a obrigação de extinguir a aposentadoria anterior para requerimento de nova.

---

<sup>26</sup> IBRAHIM, Fabio Zambitte **Desaposentação- O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5ed, Niterói: Impetus, 2011, p.35.

<sup>27</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011,p.32.

<sup>28</sup> Idem, p.35.

### 2.3 Possibilidade de desaposentação

A legislação regulamentadora da Previdência Social, Decreto Lei 3.048/99, ao tratar do benefício de aposentadoria dispõe, em seu Artigo 181-B e parágrafo único, que:

Art.181-B. As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis. (Artigo acrescentado pelo Decreto nº 3.265, de 29/11/99)

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço ou Programa de Integração Social, ou até trinta dias da data do processamento do benefício, prevalecendo o que ocorrer primeiro. (Parágrafo único acrescentado pelo Decreto nº 4.729, de 9/06/2003)<sup>29</sup>

Da explanação do caput com o parágrafo único, perceber que, depois do recebimento do primeiro pagamento do benefício ou saque do FGTS, sem manifestação do segurado no que tange ao intuito de abdicar do benefício, o mesmo torna-se irreversível e irrenunciável.

A redação anterior deste parágrafo restringia o prazo para renúncia em até 30 dias após o deferimento do benefício, ocorrido este período não poderia mais o segurado desobrigar-se.

Confirma esta posição do legislador a apreciação conjugada dos artigos 11, § 3º e Art. 18, § 2 da Lei 8213/91, que asseguram:

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. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

Art. 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 à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício

---

<sup>29</sup> BRASIL. **DECRETO Nº 3.048, DE 6 DE MAIO DE 1999**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm)

dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997<sup>30</sup>)

Enquanto o primeiro versa sobre a determinação do comprometimento de contribuir ao segurado aposentado que volta a desempenhar atividade como empregado, doméstico ou contribuinte individual, com a finalidade expressa de custeamento da Seguridade Social, o segundo, está voltado para o fato de que em razão dessa atividade o aposentado não apresentará direito a prestação determinada da Previdência Social, com observação do salário família e da reabilitação profissional.

Assim sendo, caso o segurado proceda ao recebimento da primeira mensalidade do benefício ou saque do FGTS estará comprovando sua aceitação em relação ao benefício outorgado, conferindo ao ato administrativo *status* de ato perfeito.

Considera-se que o ato administrativo é perfeito quando cobertas as fases imperiosas a sua produção.

Nesse sentido, Di Pietro expressa o que se segue:

Ato perfeito é aquele que está em condições de produzir efeitos jurídicos, porque já completou todo o seu ciclo de formação.[...] não se confundem perfeição e validade, a primeira diz respeito às etapas de formação do ato, exigidas por lei para que ele produza efeitos, a segunda diz respeito à conformidade do ato com a lei.<sup>31</sup>

A partir desta opinião pode-se observar que o ato concessório da aposentadoria, a partir do deferimento, pode ser avaliado perfeito, visto que a concessão é o último ato perpetrado pela administração para a existência da aposentadoria. Verdadeiro, pois a atividade inteiramente vinculada da administração pública cobre o ato de legalidade.

Nesse ponto pautam-se as considerações de Martinez:

[...] uma ordem imperativa para os servidores da Previdência Social, reafirma a definitividade, irreversibilidade (*sic*) e irrenunciabilidade. Afirmações que não ofendem o fenômeno da desaposentação, porque a definitividade jamais será afetada (ela é apenas transportada), a irreversibilidade diz respeito à autarquia

---

<sup>30</sup> BRASI, LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em 15 abr. 2013

<sup>31</sup> DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 24. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2011, p.234.

e não à pessoa e ninguém renuncia ao tempo de serviço ou à aposentadoria, mas à percepção de suas mensalidades.<sup>32</sup>

De fato, a proteção constitucional do direito adquirido e da coisa julgada, garantidos pela Constituição Federal de 1988, tem o manifesto desígnio de proteger direitos individuais e coletivos, conservando-os a salvo de ocasionais mudanças legislativas.

Contudo, não se pode dizer que a determinação contida no Art. 181-B do Decreto 3.048/99 está voltada para a proteção do segurado em face da autarquia, pois a interpretação do caput deste artigo deve ser conjugada com o parágrafo único do mesmo artigo e assim resta claro que, excluídos os casos descritos no parágrafo único o legislador quis conferir às aposentadorias o caráter irreversível e irrenunciável.

Ademais, não existiria razão de tal disposição ser voltada para a autarquia, pois a atividade inteiramente vinculada da administração de qualquer maneira impediria-a de cometer qualquer ato não previsto em lei e não há hipótese legal de reversão da aposentadoria na legislação previdenciária.

Quanto à irrenunciabilidade, não poderia a administração renunciar a aposentadoria, pois não detém a sua titularidade. A renúncia cabe somente ao titular. "A rigor, todos os direitos são renunciáveis, o limite maior de sua abdicação é o interesse público e a possibilidade de afetação de terceiros"<sup>33</sup>

Com pedido de renúncia da aposentadoria, é possível identificar a existência de finalidades distintas. Num primeiro momento, nota-se a hipótese do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que deseja renunciar ao benefício para conseguir novo no mesmo regime.

Ainda, é possível conjecturar o caso daquele aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que verteu contribuições para Regimes Próprios de Previdência Social e, assim, deseja aposentar-se neste regime. Mas igualmente deve-se conjecturar a hipótese do aposentado que somente anseia mudar seu *status* de aposentado para ativo.

Em cada uma das hipóteses de desaposentação o exame deve ser individualizado.

---

<sup>32</sup>MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.201, , p.52.

<sup>33</sup>Idem, p.47.

Num primeiro momento tem-se o caso em que o aposentado está no Regime Geral da Previdência Social e a desaposentação se dará para o aproveitamento do tempo no mesmo regime.

É o caso do aposentado pelo regime geral de previdência que permaneceu a desempenhar atividade remunerada compreendida pelo regime. Neste caso, ainda que o aposentado esteja no exercício de atividade abrangida pelo regime torna-o contribuinte obrigatório, conforme artigo 11, § 3º da Lei 8.213/91.

§ 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.<sup>34</sup>

O artigo 11 da Lei 8.213/91 , elenca o rol dos segurados considerados obrigatórios pelo Regime Geral de Previdência Social.

Outra espécie de desaposentação está voltada para o aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social para a aplicação do tempo em regime próprio de previdência. Esse tipo de desaposentação leva em consideração o contido na lei nº 9.796/99 dispõe sobre a compensação financeira entre o Regime Geral de Previdência Social e os regimes de previdência dos servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos casos de contagem recíproca de tempo de contribuição para efeito de aposentadoria e dá outras providências.

Aqui o segurado ambiciona renunciar à sua aposentadoria junto ao Regime Geral de Previdência Social para conseguir certidão recíproca de tempo de contribuição e averbá-la em Regimes Próprios de Previdência Social a que está ligado.

Tem-se, ainda a possibilidade de o aposentado querer renunciar a sua aposentadoria por motivos pessoais, que talvez não deseje mostrar. Como direito patrimonial, por conseguinte, disponível, em princípio, não existiria motivo proeminente para decretar do segurado uma motivação, uma vez que a renúncia é ato unilateral do titular do direito.

---

<sup>34</sup> BRASIL, LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em 15 abr. 2013

Nesse intento pode-se idealizar o cidadão que somente deseja sair do *status* de aposentado para ativo, ou daquele que espera retornar ao serviço ativo em cargo público que não pode acumular.

Fabio Zambitte Ibrahim , concorda com essa assertiva, afirmando que “[...] é perfeitamente possível a extensão da desaposentação para outras hipóteses, em especial o servidor que deseja retornar ao serviço ativo em cargo público não compatível com aquele em que se jubilou.”<sup>35</sup>

Não é possível que se obrigue o segurado a permanecer aposentado, a administração necessita de interesse. A obstinação na manutenção de um benefício opostamente a vontade do titular incide como restrição imerecida a direito patrimonial disponível.

---

<sup>35</sup> IBRAHIM. Fábio. Zambitte. **Desaposentação: O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed, ver. e atual. Niterói: Impetus, 2011, p.35.

### CAPÍTULO III – DESAPOSENTAÇÃO E AS CONTRIBUIÇÕES RECEBIDAS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO.

Acolhida a possibilidade da renúncia à aposentadoria, nasce a questão da obrigação ou não da devolução dos valores recebidos a título de renda mensal durante o período de validade do benefício que se anseia renunciar.

Este fator intrínseco ao direito de renúncia alcança o interesse de toda a sociedade, pois como dispõe o Artigo 195 da Constituição da República, a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta.

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

**I** - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: **a)** a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

**b)** a receita ou o faturamento;

**c)** o lucro;

**II** - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o Art. 201

**III** - sobre a receita de concursos de prognósticos;

**IV** - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.<sup>36</sup>

Segundo nos explica Fabio Zambitte Ibrahim para que haja o equilíbrio atuarial, é preciso que se tenha a relação balanceada entre o recebimento das contribuições e os benefícios proporcionados aos trabalhadores, como observa a seguir:

O equilíbrio atuarial "demanda o balanceamento de massa, isto é, a correlação adequada entre contribuições, massa de trabalhadores e requisitos de elegibilidade de benefícios [...] o equilíbrio atuarial compreende as ideais matemáticas - como taxa de contribuição, experiência de risco, expectativa média de vida, tábuas biométricas, margem de erro, etc.- e as relações biométricas que, de igual modo, possibilitam estimar as obrigações pecuniárias em face do comportamento da massa e o nível da contribuição e do benefício.<sup>37</sup>

<sup>36</sup> BRASIL, CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO . ANGHER, Anne Joyce [Org.]. *Vade Mecum Acadêmico de Direito*. 8 ed. São Paulo. Rideel, 2011, P.89.

<sup>37</sup> IBRAHIM, Fabio Zambitte **Desaposentação- O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5ed, Niterói: Impetus, 2011, p.8

Denota dizer então, que o valor das contribuições, o tempo de carência e de contribuição determinado para a concessão dos benefícios foram estipulados com base em uma análise atuarial.

Através destas análises é que os administradores do regime previdenciário tem como aceitável a adoção de medidas enérgicas para correção de desvios, resguardando a segurança, credibilidade e liquidez do sistema e do mesmo modo impedindo sua falência.

Sobre a necessidade de devolução dos valores percebidos Ibrahim enfatiza que para o apropriado deslinde da questão, é preciso voltar-se para as duas espécies de desaposentação, isto é, aquela feita no mesmo regime previdenciário em razão da prosseguimento laborativo e outra que resulta da finalidade de averbação de tempo de contribuição em outro regime previdenciário.

Nesse aspecto novamente pautam-se as considerações de Fábio Z. Ibrahim

[...] não há que se falar em restituição de valores percebidos, pois o benefício de aposentadoria, quando originariamente concedido, foi feito com o intuito de permanecer durante o restante da vida do segurado. Se este deixa de receber as prestações vindouras, estaria, em verdade, favorecendo o regime previdenciário.<sup>38</sup>

A desaposentação não deve ser confundida com a anulação do ato que concedeu o benefício, desse modo, não há que se falar em efeito retroativo do mesmo, competindo unicamente afirmar a existência de eficácia *ex nunc*, ou seja, significa que os efeitos da decisão não valem desde a data do acontecimento do fato discutido, mas exclusivamente a partir da data da decisão.

A cobrança de restituição de valores recebidos dentro do mesmo regime previdenciário pauta-se em obrigação sem razão, se assemelhando ao tratamento dado em caso de ilegalidade no alcance da prestação previdenciária.

Prossegue o autor, proferindo que "A desaposentação em mesmo regime previdenciário é, em verdade, um mero recálculo do valor da prestação em razão das novas cotizações do segurado".<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Idem, p.60/61.

<sup>39</sup> IBRAHIM, Fabio Zambitte **Desaposentação- O caminho para uma melhor aposentadoria.** 5ed, Niterói: Impetus, 2011, p.8

Lado, outro, em se tratando da espécie de desaposentação para aquisição de certidão para averbação e regime diverso, o autor tem o seguinte posicionamento:

[...] sendo o regime financeiro adotado o de repartição simples, como nos regimes previdenciários públicos em nosso país, não se justifica tal desconto, pois o benefício não tem sequer relação direta com a cotização individual, já que o custeio é realizado dentro do sistema de pacto intergeracional, com a população atualmente ativa sustentando os benefícios dos hoje inativos.<sup>40</sup>

Novaes tem se posicionado a favor da renúncia desde que seja restituído os valores recebidos, senão vejamos: “A desaposentação implica necessariamente na devolução dos valores recebidos da previdência social, que retornam aos seus cofres. Ao contrário, tipifica enriquecimento ilícito e prejuízo para o universo previdenciário”.<sup>41</sup>

Em cada caso, é de suma importância que se faça uma análise específica. Órgão administrativo (INSS) tem negado administrativamente os pedidos de desaposentação invocando no já mencionado artigo 181-B do Decreto lei 3018/99. Neste sentido vejamos o posicionamento da Martinez:

[...]sob o império da legitimidade do ato administrativo, em condições normais, ou seja, quando deferida legítima, legal e regularmente, a prestação, ela se torna irreversível. Vale dizer, a seguradora não pode revê-la sob nenhuma condição.  
[...]A irreversibilidade diiz respeito à autarquia e não à pessoa e ninguém renuncia ao tempo de serviço ou à aposentadoria, mas a percepção de suas mensalidades.<sup>42</sup>

Vale destacar ainda o entendimento de Aleksandro Menezes Farineli<sup>43</sup> que assegura que muito embora previsão legal, ressalta-se que decreto não é lei, e somente gera obrigações e direitos quando este se encontra amparado numa ordem jurídica superior e este decreto discorre sobre os exatos limites da lei.

---

<sup>40</sup> Idem, p.66

<sup>41</sup> NOVAES. André Santos. *Possibilidade de desaposentação - Temas tuais de previdência social*. São Paulo: Editora Ltr, 1998, p.27.

<sup>42</sup> Martinez. Wladmir Novais. *Desaposentação*. 4ª edição. São Paulo: Ltr., 2011. p.57.

<sup>43</sup> Farineli. Aleksandro Menezes. *Petições previdenciárias comentadas* 4ª edição. Leme-SP. Editora mundo Jurídico, 2010, p.567.

Diante disto, tal decreto, como norma regulamentadora que é está extrapolando os seus limites, já que somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, conforme o princípio da legalidade previsto em nossa CR/88.

Outro argumento do INSS tem sido a ausência de previsão legal para tal instituto, e que a desaposentação seria impossível porque, uma vez deferido o pedido de aposentadoria estaria diante de um ato jurídico perfeito, acabado, irretocável e inexistiriam procedimentos administrativos ou judiciais restabelecendo o estado anterior.

O ato jurídico perfeito e conseqüentemente o direito adquirido está resguardado na CR/88, no inciso XXXVI da Constituição da República de 1988: "[...] XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada."<sup>44</sup>

Sobre o ato jurídico perfeito, muito bem leciona Martinez:

Não é objetivo da Carta Magna petrificar o ato jurídico perfeito, tanto quanto o direito adquirido e a coisa julgada, ela deve palmilhar no sentido do titular da faculdade e não contra. A proteção oferecida (sem prejuízo de consentimento ampliada pela doutrina) é contra a lei ou decisão prejudicial aos interesses legítimos e consolidados do indivíduo. Como a administração pode rever os seus próprios atos, não goza do favor desse postulador; dispensa-o. Poderá sustentá-la, se legítima, do administrado. Nada impede, nem poderia obstar numa Lei Maior de Estado Democrático a aferição por parte do titular, enquanto isso representar o exercício da liberdade. Em torno da situação dos valores recolhidos pelo aposentado caso seja a ele deferido o pedido de renúncia da aposentadoria.<sup>45</sup>

Esta proteção constitucional tem por finalidade resguardar os direitos conferidos ao indivíduo em virtude de lei, contra leis ou atos lesivos a tais direitos. Mais especificamente no caso da aposentadoria, se não houvesse esta segurança jurídica, o aposentado ficaria numa eterna insegurança se seu benefício pudesse ser revisto a qualquer momento. Logo, tal proteção é direcionada ao cidadão e não ao Estado. Se assim não fosse estaria o ato jurídico perfeito cerceando a liberdade do indivíduo.

---

<sup>44</sup>BRASIL Constituição da República Federativa de 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm) Acesso em: 01/10/2012.

<sup>45</sup> MARTINEZ. Wladimir Novaes. Curso de Direito Previdenciário. 4. Edição. São Paulo: Ltr, 2011. p.953.

### 3.1 O entendimento dos tribunais

Há também jurisprudências apoiando essa postura como se pode observar no julgado a seguir colacionado.

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 aposentado de hoje, que continuaram a contribuir, decidam renunciar ao atual benefício e m 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 vir a se tornar uma praxe e renúncia de aposentadorias concedidas em um determinado patamar para obtenção de outras mais vantajosas.<sup>46</sup>

Em outro julgado observa-se entendimento diferenciado no sentido de aprovar a desaposentação apenas com a restituição dos valores percebidos, como se observa no julgado que se segue:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA A FIM DE UTILIZAR O TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR NA OBTENÇÃO DE JUBILAÇÃO MAIS VANTAJOSA.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Possível a desaposentação se os proventos de aposentadoria já percebidos forem ser restituídos à Previdência Social de forma imediata, para se igualar à situação do segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vista a obter um melhor coeficiente de aposentadoria e coibir a obtenção de vantagem financeira sem respaldo na lei.

III - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, improvido.<sup>47</sup>

Não há ainda uma decisão definitiva acerca desta questão. O STF ainda não se posicionou a respeito, porém, a jurisprudência majoritária tem se posicionado no sentido da não devolução de tais valores. No STJ já está pacificado o tema estando

---

<sup>46</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal 5ª Região. Apelação/ Reexame necessário nº00034171020114058500. Relator Desembargador José Maria Lucena. Julgado em 19/04/2012. Publicado em 26/04/2012. Acesso em 02/10/2012.

<sup>47</sup> BRASIL. Tribunal Regional Federal 3ª Região. AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1636956 el. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 04/04/2011. Acesso em 02/10/2012.

este Egrégio Tribunal a favor da desaposentação sem que seja necessária a devolução das parcelas recebidas na vigência da aposentadoria anterior haja vista que se trata de direito adquirido do segurado, conforme se verifica na decisão a seguir colacionada:

A questão de que se cuida já foi objeto de ampla discussão nesta corte, restando hoje pacificada a compreensão segundo a qual a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica a devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos proventos .<sup>48</sup>

Confirmando ainda mais o posicionamento do presente trabalho pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos, vejamos um julgado mais recente do STJ:

[...]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 concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

[...]5. No caso concreto o Tribunal de origem reconheceu o direito a desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão porque 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.<sup>49</sup>

Exigir a devolução do valor pago estaria indo contra o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, já que o aposentado atendeu todos os requisitos legais para alcançar tal aposentadoria. Não haveria desta forma a segurança jurídica a favor dos segurados.

Considerando todos os argumentos acima exposto, e o problema apresentado, bem como a falta de um consenso doutrinário e jurisprudencial nesse sentido tem-se instalado a insegurança jurídica

Nesse intento pode-se dizer que o “princípio da segurança jurídica traduz-se em uma face objetiva, ligada à proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da

---

<sup>48</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agr.Rec.Especial nº1.145.171- SC. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 19/06/2012. Publicado em 18/06/2012. Acesso em 01/10/2012.

<sup>49</sup>BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rec.Especial nº1334488- SC. Relator Ministro Herman Benjamin. Julgado em 08/05/2013. Publicado no DJE em 14/05/2013. Acesso em 25/05/2013.

coisa julgada, e outra subjetiva, que se relaciona com a proteção da confiança dos particulares frente às condutas do Estado.”<sup>50</sup>

Com isso, resta demonstrado a importância de uma solução rápida para o tema proposto visto que o cidadão não pode ficar a mercê de decisões controvertidas, onde resta instalado a insegurança jurídica.

---

<sup>50</sup> FERNANDES, Camila Vicenci. **Segurança jurídica, proteção das legítimas expectativas e a administração pública: Estabilidade e auto-vinculação.** Disponível em [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=7285](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7285). Acesso em 25 maio 2013

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente pesquisa buscou demonstrar as questões penitentes à necessidade da devolução dos valores recebidos com a aposentadoria nos casos de desaposentação.

Tornou-se evidente que a desaposentação não se confunde com o ato de anulação do ato concessivo do benefício, por isso não há que se falar em restituição dos valores recebidos, devendo ser concedida no efeito ex nunc.

Conceder a desaposentação mediante efeitos retroativos seria uma decisão desarrazoada haja vista que estaria assemelhando ao tratamento dado em caso de ilegalidade na obtenção da prestação previdenciária, o que não é o caso.

A renúncia aos benefícios da aposentadoria, sendo este direito patrimonial disponível, é possível uma vez que visa alcançar uma situação mais vantajosa para o segurado e não há vedação constitucional ou legal.

A posição do órgão administrativo, sob o argumento do art. 181-B do decreto-lei 3048/99 é inconcebível. Nem mesmo lei poderia impedir a renúncia à aposentadoria – e inexistente lei neste sentido – mais nítida ainda é a limitação de um decreto em fazê-lo, por se tratar de direito adquirido do segurado, sendo este direito uma garantia constitucional. Pode-se dizer, diante disto, que se trata de uma questão constitucional.

No que tange ao ato jurídico perfeito não deve ser tratado como valor absoluto, enquanto princípio constitucional da segurança jurídica, que não possa ser cotejado com outros princípios. Aliás, no caso em apreço a segurança jurídica somente estaria preservada com possibilidade da renúncia.

Vários foram os julgados concedendo o direito à desaposentação, contrariando o posicionamento do INSS, havendo discordância apenas em relação ao efeito em que deveriam ser recebidas tais decisões, se ex nunc ou ex tunc. No entanto a jurisprudência se firmou no sentido de desnecessidade de restituição dos valores recebidos, levando em consideração o caráter alimentar dos benefícios e ainda por se tratar de ato idôneo, apto a produzir seus efeitos no tempo em que se realizou.

Vale ressaltar ainda que enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos proventos, tendo esses incorporados ao seu patrimônio.

Toda a discussão em torno da desaposentação e o efeito em que deve ser recebida, pode se considerar que já está encerrada no âmbito do STJ, que já se posicionou pela concessão do instituto da desaposentação e pela desnecessidade de

restituição dos valores recebidos na vigência do benefício, restando o julgamento do STF para que o tema seja pacificado.

## REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acesso em 11/03/2013

BRASIL, Lei 8.870/94. Altera dispositivo das Leis nºs 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991, e dá outras providências. Disponível em <http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1994/8870.htm>. Acesso em 03 abril 2013.

BRASIL. **DECRETO Nº 3.048, DE 6 DE MAIO DE 1999**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/d3048.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm)

BRASI, **LEI Nº 8.213, DE 24 DE JULHO DE 1991**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8213cons.htm). Acesso em 15 abr. 2013

BRASIL. Tribunal Regional Federal 5ª Região. Apelação/ Reexame necessário nº00034171020114058500. Relator Desembargador José Maria Lucena. Julgado em 19/04/2012. Publicado em 26/04/2012. Acesso em 02/10/2012.

BRASIL. Tribunal Regional Federal 3ª Região. *AC - APELAÇÃO CÍVEL – 1636956 et. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 04/04/2011*. Acesso em 02/10/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agr.Rec.Especial nº1.145.171- SC. Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 19/06/2012. Publicado em 18/06/2012. Acesso em 01/10/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Rec.Especial nº1334488- SC. Relator Ministro Herman Benjamim. Julgado em 08/05/2013. Publicado no DJE em 14/05/2013. Acesso em 25/05/2013.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 7 ed. São Paulo: Ltr, 2006

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 24. ed. São Paulo: Editora Atlas S.A, 2011,

FARINELI. Alexsandro Menezes. *Petições previdenciárias comentadas 4ª edição*. Leme-SP. Editora mundo Jurídico, 2010.

FERNANDES, Camila Vicenci. **Segurança jurídica, proteção das legítimas expectativas e a administração pública: Estabilidade e auto-vinculação**. Disponível em

juridico.com.br/site/index.php?n\_link=revista\_artigos\_leitura&artigo\_id=7285. Acesso em 25/05/13

GOES, Hugo Medeiros de. *Resumo de Direito Previdenciário*, 3.ed. Rio de Janeiro: Ed. Ferreira, 2010,

IBRAHIM. Fábio. Zambitte. **Desaposentação: O caminho para uma melhor aposentadoria**. 5 ed, ver. e atual. Niterói: Impetus, 2011.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. **Curso de Direito Previdenciário**. 4 ed. São Paulo: Ltr.2011

MARTINS, Sérgio Pinto, **Direito da Seguridade Social** 32 ed, São Paulo: Atlas, 2012.

NOVAES. André Santos. *Possibilidade de desaposentação - Temas atuais de previdência social*. São Paulo: Editora Ltr, 1998

KERTZMAN, Ivan. **Curso Prático de Direito Previdenciário**. 7 ed. Revista, ampliada e atualizada: Jus Podivm 2010.

RIBEIRO, Alexandre Lopes. **Aposentadoria por idade a segurados rurais..** Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/23512>>. Acesso em: 30/5/13.

RODRIGUES, Sabrina, **Da segurança jurídica**. Disponível em [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_titulo=6510&id\\_curso=513](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_titulo=6510&id_curso=513). acesso em 25 abr. 2013

SALOMÃO, Patrícia. **A Aposentadoria por Invalidez no RGPS**. Disponível em [http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id\\_titulo=6567&id\\_curso=519](http://www.jurisway.org.br/v2/cursoonline.asp?id_titulo=6567&id_curso=519). Acesso em 05/05/2013