

# **A DESAPOSENTAÇÃO E A ANÁLISE JURÍDICA DE SUA POSSIBILIDADE.**

Sumaika Bruna Rodrigues  
Thaís Resende Capanema

## **RESUMO**

O presente artigo tem como finalidade analisar o instituto da desaposentação no direito previdenciário brasileiro, que apesar de ser um assunto bastante controvertido no Brasil, ainda não possui legislação específica o que gera grandes polêmicas e discussões acerca do tema. A desaposentação consiste na vontade do aposentado de renunciar o ato jurídico perfeito da aposentadoria, visando auferir benefícios mais vantajosos, visto que mesmo estando aposentado, continuou contribuindo para a previdência social. Para realização do trabalho, foram observadas diversas posições doutrinárias e jurisprudenciais acerca do benefício da desaposentação. A lacuna existente na legislação a respeito do tema dá margem a entendimentos favoráveis e desfavoráveis, resultando em um empasse doutrinário que ainda não se encontra pacificada. As duas correntes apresentam seus motivos a serem considerados, enquanto de um lado prevalece o entendimento de que não se pode renunciar um ato jurídico perfeito, outros contrapõem tal posicionamento, defendendo que a desaposentação é um direito que deve ser regulamentado o mais rápido possível, uma vez que, já é uma realidade comprovada, restando agora apenas o compromisso do legislador em se comprometer com o reconhecimento legal do instituto.

**Palavras chave:** desaposentação, aposentadoria, direito previdenciário, benefícios previdenciários.

## **ABSTRACT**

The current article aimed to analyze the institute of unretirement in the Brazilian social security law, although it is a much-discussed subject in Brazil, still does not have specific legislation, which creates a lot of controversy and discussions. The unretirement is the wish of the retired to waive the perfect legal act of retirement, in order to earn more advantageous benefits, since even though he is retired, he kept contributing with the social security. To hold this study, it was observed the varied doctrinal and jurisprudential positions about the benefit of unretirement. The gap prevailing in the law about the subject, gives rises to different understandings, favorable and unfavorable, resulting in a doctrinary discussion, that is not yet pacified. Both sides presents their reason to be considered, while on one hand prevails the understanding that it can't waive a perfect legal act, other opposed to such point, arguing that unretirement is a right that should be legalized as fast as possible, once it is a proven reality, remaining now only the commitment of the lawgiver to compromise to the legal recognition of the institute.

**Keywords:** unretirement, retirement, social security law, social security benefits.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>6</b>
<b>2 OS PRINCÍPIOS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO</b> .....	<b>7</b>
<b>3 A SISTEMÁTICA DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS</b> .....	<b>11</b>
3.1 OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E A SISTEMÁTICA DA SUA CONCESSÃO .....	11
3.2 ORGÃOS E ENTIDADES PREVIDENCIÁRIOS .....	12
<b>4 O BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA E A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA DESAPOSENTAÇÃO</b> .....	<b>14</b>
4.1 APOSENTADORIA POR IDADE .....	15
4.2 APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.....	19
4.3 APOSENTADORIA COMPULSÓRIA .....	20
4.4 NOVAS REGRAS PARA A APOSENTADORIA LEI 13.183/15.....	21
<b>5 DESAPOSENTAÇÃO: CONCEITO E POSSIBILIDADE JURÍDICA</b> .....	<b>22</b>
5.1 POSICIONAMENTOS A RESPEITO DA DESAPOSENTAÇÃO .....	23
5.2 ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO.....	27
<b>6 CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	<b>28</b>
REFERÊNCIAS .....	<b>30</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O momento de se aposentar é muito aguardado por todos os trabalhadores. É o momento em que se obtém um retorno, de todo dinheiro contribuído à previdência social durante muitos anos. Porém, para a maioria, o dinheiro recebido da aposentadoria, não é o suficiente para garantir o sustento, o que os obriga a retornar ao trabalho e, por conseguinte a efetuar os recolhimentos previdenciários.

Conforme será exposto no presente artigo, no nosso país, os inativos são sustentados pelos ativos na atualidade, que posteriormente serão custeados pelas próximas gerações de contribuintes. Ocorre que, segundo a nossa legislação vigente, o aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social não faz jus a nenhuma prestação da previdência social por conta do exercício desta nova atividade laboral. Surge então, um novo instituto, que suscita a possibilidade dessas novas contribuições serem consideradas para que o segurado possa obter uma aposentadoria mais vantajosa, a chamada desaposentação.

O objetivo principal do trabalho é abordar a polêmica temática da desaposentação, e tentar solucionar alguns questionamentos acerca da matéria, que por não possuir legislação específica ainda gera muitas controvérsias. Para isso, cada capítulo do presente artigo, foi desenvolvido dentro de uma lógica objetiva e coerente.

O artigo se inicia identificando os princípios do direito previdenciário que servem de fundamento para o estudo posterior do segundo capítulo, onde scoremos sobre a estrutura e concessão dos benefícios previdenciários. Já o terceiro capítulo aborda o ato jurídico da aposentadoria e suas espécies. Por fim, o quarto capítulo apresenta o conceito de desaposentação e sua possibilidade no nosso ordenamento jurídico, bem como, trata das diferentes posições doutrinárias e jurisprudenciais, além de uma análise crítica acerca do instituto da desaposentação.

O artigo se encerra com as considerações finais, onde são demonstrados os pontos conclusivos relativos à desaposentação.

Insta ressaltar que não existe um posicionamento definitivo para a matéria abordada. Desta forma, o intuito do trabalho é contribuir para uma discussão e reflexão a respeito da seguinte questão: Seria possível uma pessoa abdicar de sua aposentadoria em prol da desaposentação?

Na realização deste artigo, o método de estudo utilizado, foi o de pesquisa bibliográfica e documental, com foco no âmbito jurisprudencial, uma vez que devido à falta de regulamentação específica do tema poucas doutrinas tratam sobre o assunto.

## 2 OS PRINCÍPIOS DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO

O Direito Previdenciário é baseado em uma série de princípios constitucionais e infraconstitucionais que devem ser mencionados antes que possa se falar no modo em que os benefícios são concedidos pela previdência social.

De início, importante mencionar o princípio da solidariedade, o mandamento constitucional que se acredita ser a base de nosso sistema previdenciário está previsto logo em seu início, quando trata dos objetivos da República Federativa do Brasil, no artigo 3º, inciso I, *verbis*: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e **solidária**.” (grifo nosso). Trata-se de princípio que não é específico da seguridade social, mas que sem ele é impossível compreendê-la. Segundo explica Ivan Kertzman:

Pode-se defini-lo como o espírito que deve orientar a seguridade social de forma que não haja, necessariamente, paridade entre contribuições e contraprestações secundárias. Através dele, tem-se a vista, não a proteção de indivíduos isolados, mas de toda a coletividade. (KERTZMAN, 2014, p.53)

Ainda sobre tal princípio o mesmo autor ensina que:

A solidariedade do sistema previdenciário obriga contribuintes a verterem parte de seu patrimônio para o sustento do regime protetivo, mesmo que nunca tenham a oportunidade de usufruir dos benefícios e serviços oferecidos. É o que ocorre com o aposentado do RGPS que retorna ao trabalho, contribuindo da mesma forma que qualquer segurado, sem ter, entretanto, direito aos mesmos benefícios.

A solidariedade justifica também a situação do segurado que recolheu durante 25 anos suas contribuições previdenciárias, tendo falecido sem deixar dependente e sem jamais ter se beneficiado de qualquer das prestações disponibilizadas.

Por outro lado, este princípio atende também ao segurado que, incapacitado permanentemente para o trabalho no segundo mês de atividade, aos 18 anos de idade, tem direito a benefício pecuniário até o final da sua vida, desde que a incapacidade perdure. (KERTZMAN, 2014. p. 53)

Mais adiante, a Constituição Federal em seu artigo 194 traz uma série de objetivos que são tidos como princípios da previdência social em nosso país, vejamos:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

I - universalidade da cobertura e do atendimento;

- II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V - equidade na forma de participação no custeio;
- VI - diversidade da base de financiamento;
- VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Em vista disso, acredita-se ser necessária a exposição dos princípios elencados no precitado artigo, conforme a seguir tratados.

Posto isso, menciona-se o primeiro princípio constitucional específico do sistema previdenciário, previsto no inciso I do Artigo 194, trata da universalidade da cobertura e do atendimento. Por tal princípio entende-se que a seguridade social deve atender todos aqueles que necessitarem da saúde pública ou da assistência social, serviços que independem de qualquer contraprestação financeira.

Diante do que prevê tal artigo resta claro que tanto os brasileiros quanto os estrangeiros que estiverem em território nacional poderão ser socorridos pela assistência social. Sobre a universalidade no atendimento Frederico Amado aduz que:

Este princípio busca conferir a maior abrangência possível às ações da seguridade social no Brasil, de modo a englobar não apenas os nacionais, mas também os estrangeiros residentes, ou até mesmo os não residentes, a depender da situação concreta, a exemplo das ações indispensáveis de saúde, revelando a sua natureza de direito fundamental de efetivação coletiva. (AMADO, 2015, p. 26)

No mesmo sentido, Ivan Kertzman ensina que:

(...) universalidade da cobertura significa que a proteção da seguridade deve abranger todos os riscos sociais. Os benefícios, então, devem ser instituídos com este objetivo. Esta universalidade é a objetiva, pois se refere ao objeto da relação jurídica previdenciária que é a prestação de benefícios e serviços. (KERTZMAN, 2014, p. 54)

O segundo princípio da previdência social, previsto no inciso II do Artigo 194, diz respeito à igualdade dos serviços e benefícios concedidos às populações urbanas e rurais. Tal objetivo é uma decorrência do próprio princípio da igualdade previsto no Artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal. Com a inserção de tal objetivo deixou-se de pagar valores ínfimos à população da zona rural, do modo que era feito anteriormente à CF/88.

Inobstante isso, observa-se que a igualdade de tal princípio é mitigada, visto que o Artigo 195, §8º, da CF/88, “(...) prevê uma forma especial de contribuição previdenciária

baseada na produção comercializada, porquanto são consabidas as dificuldades e oscilações que assolam especialmente a vida dos rurícolas que labutam em regime de economia familiar para a subsistência.” (AMADO, 2015, p. 27)

Ivan Kertzman ainda alerta que “(...) qualquer diferenciação entre os benefícios e serviços dos trabalhadores urbanos e rurais deve estar prevista no corpo do texto constitucional, sob pena de poder ser declarada inconstitucional, por afronta ao princípio ora em estudo.” (KERTZMAN, 2014, p. 55)

O terceiro princípio previdenciário previsto na constituição trata da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços. “A seletividade deverá lastrear a escolha feita pelo legislador dos benefícios e serviços integrantes da seguridade social, bem como os requisitos para a sua concessão, conforme as necessidades sociais e a disponibilidade de recursos orçamentários, funcionando como limitadora da universalidade da seguridade social.” (AMADO, 2015, p. 28)

Vale dizer que tal princípio foi criado para mitigar a universalidade no atendimento, tendo em vista que é impossível para o Estado, financeiramente dizendo, cobrir todos os eventos previdenciários necessários, tais como aposentadorias, auxílios e outros.

“O princípio da distributividade é melhor aplicável à previdência e à assistência social. O Poder Público vale-se da seguridade social para distribuir renda entre a população. Isto porque as contribuições são cobradas de acordo com a capacidade econômica dos contribuintes.” (KERTZMAN, 2015, p. 55)

Tal princípio deve ser interpretado objetivando a distribuição de renda e bem-estar social, ou seja, por meio da concessão de benefícios e serviços visa-se ao bem-estar e à justiça social (art. 193 da Carta Magna).

Não obstante, menciona-se ainda o princípio o da irredutibilidade do valor dos benefícios, previsto no inciso IV do Artigo 194 da CF, é uma decorrência da segurança jurídica da concessão dos benefícios previdenciários. Vale dizer que o Poder Público não pode reduzir o valor das prestações concedidas mesmo em momentos de profunda crise, como vivemos hodiernamente.

“Esta disposição é atualmente regulamentada pelo artigo 41-A, da Lei 8.213/91, que garante a manutenção do valor real dos benefícios pagos pelo INSS através da incidência anual de correção monetária pelo INPC, na mesma data de reajuste do salário mínimo.” (AMADO, 2015, p. 30). Além disso, o artigo 201, §4º da CF afirma que é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Menciona-se também o princípio da equidade na forma de participação do custeio, o qual visa manter o caráter isonômico das contribuições previdenciárias, para se definir a participação no custeio da seguridade social, leva-se em consideração 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. Relaciona-se também com o princípio tributário da capacidade contributiva.” (KERTZMAN, 2015, p. 58)

Observa-se que o caráter progressivo das alíquotas previdenciárias é um reflexo do princípio da equidade na participação do custeio.

Sobre o princípio da diversidade da base de financiamento, devem ser buscadas diversas bases de financiamento ao serem instituídas as contribuições para a seguridade social. Com isso diminui-se o risco financeiro do sistema protetivo, visto que quanto maior o número de fontes de recursos, menor será o risco de a seguridade sofrer grandes perdas financeiras.

“Baseado neste princípio, o próprio constituinte, ao esmiuçar as bases de financiamento da seguridade social (art. 195, CF/88), definiu como fonte de recursos a contribuição do governo, das empresas e dos segurados.” (KERTZMAN, 2014, p. 59)

Em suma, além da contribuição vertida pela União, também serão vertidas as seguintes contribuições nos moldes do art. 195 da CF:

- 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 - da receita de concursos de prognósticos;
- IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

Por fim, tem-se o caráter democrático e descentralizado da administração, a gestão da seguridade envolverá os trabalhadores, os empregadores, os aposentados e o Poder Público. Trata-se de uma gestão quadripartite, democrática e descentralizada, que decorre do que expõe o Artigo 10 da CF/88, *verbis*: “É assegurada a participação dos trabalhadores e empregadores nos colegiados dos órgãos públicos em que seus interesses profissionais ou previdenciários sejam objeto de discussão e deliberação.”

Para que haja discussão entre o Estado e a sociedade acerca das três vertentes da Segurança Social foram criados os seguintes colegiados de deliberação:

– o Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS, criado pelo art. 3.º da Lei n.º 8.213/1991, que discute a gestão da Previdência Social;

– o Conselho Nacional de Assistência Social – CNAS, criado pelo art. 17 da Lei n.º 8.742/1993, que delibera sobre a política e ações nesta área;

– e o Conselho Nacional de Saúde – CNS, criado pela Lei n.º 8.080/1990, que discute a política de saúde. Todos estes conselhos têm composição paritária e são integrados por representantes do Governo, dos trabalhadores, dos empregadores e dos aposentados.

### **3 A SISTEMÁTICA DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS**

As principais regras que normatizam o Regime Geral de Previdência Social (RGPS) estão positivadas no artigo 201 da Constituição Federal de 1988, sendo que seu plano de custeio foi previamente aprovado pela Lei 8.212/91 e o plano de benefícios e serviços pela Lei 8.213/91, que atualmente são regulamentados pelo Decreto 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social).

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) (Vide Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Além da própria Constituição Federal, existe ainda um grande rol de normas jurídicas infraconstitucionais sobre a matéria, principalmente quando tratamos de previdência social. Entretanto é de suma importância que se atente sempre ao princípio da *supremacia da Constituição* e ao da *hierarquia das leis*, sendo que nenhuma espécie normativa poderá exceder os limites traçados pela Constituição Federal.

#### **3.1 OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS E A SISTEMÁTICA DA SUA CONCESSÃO**

O Regime Geral da Previdência Social (RGPS) é um sistema previdenciário que pressupõe contribuições específicas dos filiados e das empresas para que se possa ter uma cobertura securitária. Vale dizer que se trata de um sistema contributivo de repartição. Há um único fundo para o pagamento dos benefícios previdenciários e para alguns deles existe a possibilidade de sua concessão, mesmo que ainda não se tenha efetuado sequer uma contribuição ao sistema, dispensando a carência, como é o caso do salário família e do auxílio acidente.

O artigo 250 da Constituição Federal (criado pelo artigo 68 da Lei Complementar 101/2000) prevê o Fundo do RGPS, e determina que este seja vinculado ao Ministério da Previdência Social e gerido pelo INSS. Sua arrecadação é sujeita exclusivamente aos pagamentos dos benefícios, conforme estipulado no artigo 167, inciso XI, da Constituição Federal, cabendo à União complementar os recursos faltantes.

É importante ressaltar que o artigo 201 da Constituição Federal dispõe critérios para preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, para balancear as reservas monetárias para o pagamento dos benefícios e de precauções, levando em consideração os possíveis cenários futuros que devem ser planejados para a manutenção/alcance do equilíbrio financeiro. Tal equilíbrio possibilitaria o Estado de prestar cada vez mais serviços e de melhor qualidade, e é vislumbrado através do auxílio da matemática estatística.

O Regime Geral da Previdência Social, da forma como é disposto hoje no Brasil, trata-se de um pacto político e social intra e intergeracional, tendo em vista que os inativos são sustentados pelos ativos na atualidade que, posteriormente, serão custeados pelas próximas gerações de contribuintes.

O RGPS funciona como o primeiro pilar do Sistema de Proteção Social no Brasil, possuindo as seguintes características: público, contributivo, prima pelo equilíbrio financeiro e atuarial, de filiação obrigatória para os trabalhadores em geral, de repartição (fundo único), solidário, de gestão quadripartite (Poder Público, empregadores, trabalhadores e aposentados) e de custeio tripartite (Poder Público, trabalhadores e empresas/empregadores/equiparados).

### 3.2 ÓRGÃOS E ENTIDADES PREVIDENCIÁRIOS

Para garantir o seu funcionamento, regularidade e efetividade, a Previdência Social conta com o auxílio de órgãos e entidades. O **Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS)**, por exemplo, é integrante da estrutura do Ministério da Previdência Social, sendo órgão superior colegiado, que em sua composição conta com representantes do Governo Federal e da sociedade civil (aposentados, pensionistas e trabalhadores).

Compete ao CNPS:

Estabelecer diretrizes gerais e apreciar as decisões de políticas aplicáveis à Previdência Social. Participar, acompanhar e avaliar, sistematicamente, a gestão previdenciária. Apreciar e aprovar os Planos e Programas da Previdência Social. Apreciar e aprovar as propostas orçamentárias da Previdência Social, antes de sua consolidação na proposta orçamentária da seguridade social. Acompanhar e apreciar, mediante relatórios

gerenciais por ele definidos, a execução dos planos, programas e orçamentos no âmbito da previdência social. Acompanhar a aplicação da legislação pertinente à Previdência Social. Apreciar a prestação de contas anual a ser remetida ao Tribunal de Contas da União, podendo, se for necessário, contratar auditoria externa. Estabelecer os valores mínimos em litígio, acima dos quais será exigida a anuência prévia do Procurador-Chefe Nacional da Procuradoria Federal Especializada/INSS ou do Presidente do INSS para formalização de desistência ou de transigência judiciais. Atualmente, o valor mínimo é de R\$50.000,00 (Resolução MPS/CNPS n.º 1.303/2008, Art. 1.º). Elaborar e aprovar seu regimento interno e aprovar os critérios de arrecadação e de pagamento dos benefícios por intermédio da rede bancária ou por outras formas. (AMADO, 2015, p. 119)

O **Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)** teve sua criação autorizada pela Lei 8.029/90, sendo uma autarquia federal com vinculação ao Ministério da Previdência Social. Atualmente sua principal função administrativa é gerir o plano de benefícios e serviços do RGPS. O artigo 1º do Regimento do INSS, aprovado pelo Decreto 7.556/2011 determina que (AMADO, 2015, p.120):

Art. 1º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, autarquia federal, com sede em Brasília-DF, vinculada ao Ministério da Previdência e Assistência Social, instituída com fundamento no disposto no art. 17 da Lei nº 8.029, de 12 de abril de 1990, tem por finalidade:

I - promover a arrecadação, a fiscalização e a cobrança das contribuições sociais destinadas ao financiamento da Previdência Social, na forma da legislação em vigor; e

II - promover o reconhecimento, pela Previdência Social, de direito ao recebimento de benefícios por ela administrados, assegurando agilidade, comodidade aos seus usuários e ampliação do controle social.

Também será função do INSS, emitir certidão relativa a tempo de contribuição, gerir o Fundo do Regime Geral de Previdência Social e calcular o montante das contribuições previdenciárias, emitindo o correspondente documento de arrecadação, realizando o atendimento conclusivo para concessão ou revisão do benefício requerido.

Já o **Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS)** é um órgão colegiado integrante da estrutura do Ministério da Previdência Social que realiza o controle “jurisdicional” das decisões advindas do INSS referente a processo que tratam dos benefícios previdenciários.

Sendo assim, o CRPS é um órgão revisor das decisões administrativas do INSS, conforme disposto no artigo 126, da Lei 8.213/91, que estabelece que “Das decisões do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS nos processos de interesse dos beneficiários e dos contribuintes da Seguridade Social caberá recurso para o Conselho de Recursos da Previdência Social, conforme dispuser o Regulamento.”.

#### **4 O BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA E A POSSIBILIDADE JURÍDICA DA DESAPOSENTAÇÃO**

O Termo “Aposentadoria” com o mesmo sentido de aposentação designa o ato pelo qual o poder público, ou o empregador, confere ao funcionário público ou empregado a dispensa do serviço ativo, a que estava sujeito, embora continue a pagar sua remuneração a que tem direito (ou parte dela) (SILVA, 2012, p.120).

Em breve análise, a aposentadoria pode ser *voluntária* – quando é requerida pelo funcionário ou empregado, nos casos em que a prestação de serviços se deu por um certo período de tempo e seguindo regras estipuladas em lei; *compulsória* – quando o funcionário ou empregado é aposentado por ter atingido o limite de idade estabelecido em lei, que segundo as alterações trazidas pela Lei Complementar 152, de 3 de dezembro de 2015, é fixado em 75 anos; ou *por invalidez* – quando ocorre diante da incapacidade do empregado para o exercício do cargo ou função (também é conhecida como *aposentadoria por incapacidade física*).

O direito à aposentadoria está garantido pela Constituição, expresso nos artigos 201 e 202 do referido diploma legal. A Emenda Constitucional 20/98 reformulou o parágrafo 7º do art. 201, assegurando a cobertura previdenciária através de dois tipos de aposentadoria: por tempo de contribuição e por idade. Tal emenda também ficou conhecida como a “reforma da previdência social”, sendo que suas novas regras só atingem, de maneira integral, aqueles que ingressaram no Regime Geral de Previdência Social (RGPS) após sua vigência.

“Art. 201, § 7º: É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

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. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998).”

São previstos atualmente pelo plano de prestações do Regime Geral de Previdência Social aprovado pela Lei 8.213/91, oito benefícios previdenciários em prol dos segurados: aposentadoria por tempo de contribuição, aposentadoria por idade, aposentadoria especial, auxílio doença, salário-família, salário maternidade e auxílio acidente.

Os beneficiários das prestações previdenciárias serão os segurados e seus dependentes, sendo que estes também farão jus a mais dois benefícios: pensão por morte e auxílio-reclusão.

São segurados obrigatórios do RGPS: o empregado, o trabalhador avulso, o segurado especial, o empregado doméstico e o contribuinte individual, conforme estabelecido no artigo 12 da Lei 8.212/91. Aqueles que não exercem atividade laborativa remunerada também podem optar em se filiar mediante a sua inscrição formalizada e o pagamento das contribuições previdenciárias, sendo classificados como segurados facultativos.

#### 4.1 APOSENTADORIA POR IDADE

O benefício da aposentadoria por idade é um dos mais importantes da previdência social e poderá ser concedido a todas as classes de segurados do RGPS, uma vez preenchidos os requisitos dispostos em lei. Em regra, a aposentadoria por idade será devida ao segurado homem que completar 65 anos de idade e a mulher com 60 anos de idade. Porém, para gozar de tal benefício é necessário a comprovação de carência de 180 contribuições mensais pagas tempestivamente.

É importante mencionar que conforme determinação expressa na própria Constituição Federal, haverá redução de idade em 05 (cinco) anos para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para aqueles que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o pescador artesanal e o garimpeiro.

Contudo, por determinação do artigo 48, parágrafo 3º da Lei 8.213/91, nos casos em que o trabalhador rural tenha que computar período no qual se enquadrava em outra categoria, não será aplicado a redução de idade em 05 (cinco) anos para a integralização da carência. Tal situação também é conhecida como aposentadoria por idade híbrida, onde há a possibilidade da soma da carência urbana com a rural.

Após o advento da Lei complementar 142/2013, que regulamentou a aposentadoria especial dos segurados deficientes, estes também passaram a ter direito à redução em 05 anos na idade em que se concede a aposentadoria por idade, não importando o grau de sua

deficiência, desde que comprovada a deficiência pelo período de carência de 15 anos. (AMADO, 2015, p.338)

Embora seja um tema controverso, a jurisprudência admite o cômputo como período de carência da aposentadoria por idade o período em que o segurado recebeu auxílio acidente. Vejamos a seguinte decisão do STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CÔMPUTO DO PERÍODO DE RECEBIMENTO APENAS DE AUXÍLIO-ACIDENTE PARA A CARÊNCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. O auxílio-acidente - e não apenas o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez - pode ser considerado como espécie de "benefício por incapacidade", apto a compor a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade. 2. In casu, é de ser observada a vetusta regra de hermenêutica, segundo a qual "onde a lei não restringe, não cabe ao intérprete restringir" e, portanto, não havendo, nas normas que regem a matéria, a restrição imposta pelo Tribunal a quo, não subsiste óbice imposto ao direito à pensão por morte. 3. Recurso especial conhecido e provido.” (STJ - REsp: 1243760 PR 2011/0059698-8, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 02/04/2013, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/04/2013) (Grifo nosso).

Outro ponto relevante a se tratar, diz respeito ao artigo 142 da Lei 8.213/91 que traz uma regra de transição para o segurado “inscrito” na Previdência Social Urbana até 24 de Julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregado rural cobertos pela Previdência Social Rural, estabelecendo que a carência da aposentadoria por idade obedecerá a seguinte tabela (retirada do artigo 142, da lei 8213/91, com nova redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995), levando em consideração o ano em que o segurado completou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:

<b>Ano de Implementação das Condições</b>	<b>Meses de Contribuição Exigidos</b>
1991	60 meses
1992	60 meses
1993	66 meses
1994	72 meses
1995	78 meses
1996	90 meses
1997	96 meses
1998	102 meses
1999	108 meses

2000	114 meses
2001	120 meses
2002	126 meses
2003	132 meses
2004	138 meses
2005	144 meses
2006	150 meses
2007	156 meses
2008	162 meses
2009	168 meses
2010	174 meses
2011	180 meses

Porém, vale ressaltar que ao se referir à “inscrição”, o legislador quis tratar da filiação, pois é com este instituto que a condição de segurado ocorrerá. Portanto, para a incidência da tabela de transição, será considerado válido a data da filiação. O entendimento da Previdência Social vem sendo mais favorável aos segurados, para a incidência da tabela acima. Está sendo considerado o ano em que o segurado completou a idade mínima para a concessão do benefício, mesmo sendo a carência integralizada posteriormente. (AMADO,2015. P. 372) De tal forma, considerando que a aposentadoria por idade para os homens será concedida aos 65 anos, em regra, se um segurado atingiu tal idade em 1993, terá que realizar a carência de 66 contribuições mensais, mesmo que tenha integralizado a carência apenas em 1995, não sendo necessárias, então, atingir 78 contribuições mensais.

Quanto aos trabalhadores rurais, a carência de 180 contribuições mensais, principalmente para os classificados como segurados especiais, será provada pelo exercício da atividade campesina em regime de economia familiar para a subsistência, observada a tabela de transição.

Quanto à comprovação do período de carência do trabalhador rural, não são exigidos documentos correspondentes a todo o período. Desde que complementado por testemunhas idôneas, a jurisprudência dominante vem admitindo o reconhecimento de tempo rural anterior ao início de prova material mais remoto. Esse foi o entendimento dado no Recurso Especial 1.348.633/SP, o qual foi acolhido sob o rito do artigo 543 – C do CPC/73 (recursos repetitivos):

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material. 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ). 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes. 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente. 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967. 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91. 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ - REsp: 1348633 SP 2012/0214203-0, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data de Julgamento: 28/08/2013, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 05/12/2014)”

Por fim, outro ponto bastante relevante trata da forma como é calculado o valor do benefício. A aposentadoria por idade terá uma renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-benefício, acrescidos de 1% (um por cento) deste por grupo de 12 contribuições mensais, até o limite de 30% (trinta por cento)

Se uma pessoa contribuiu por 15 anos, por exemplo, a aposentadoria dela será 85% do valor integral (70% + 15%). Se ela tivesse direito a uma aposentadoria integral de R\$ 3.000, ela receberia 85% disso, ou R\$ 2.550.

Para receber a aposentadoria integral (100%), o beneficiário precisará ter contribuído por 30 anos (70% + 30% = 100%), sendo que não é possível ultrapassar o valor integral.

Portanto, ao atingir a idade mínima para ganhar o benefício integral, não fará diferença ter trabalhado 30, 35, 40 ou mais anos.

Sendo assim, podemos concluir que a aposentadoria por idade costuma ser mais vantajosa para aqueles que começaram a contribuir mais tarde com o INSS, sendo que aqueles que começaram a trabalhar muito jovens não terão vantagens neste tipo de aposentadoria.

#### 4.2 APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de contribuição pode ser pleiteada quando o trabalhador alcança o período necessário de contribuição estipulado no regulamento da Previdência Social. Esta categoria surgiu com a Emenda 20/1998, no lugar da extinta aposentadoria por tempo de serviço, passando a ser exigido a arrecadação das contribuições previdenciárias de maneira real ou presumida.

Porém, o tempo de serviço considerado pela legislação vigente para efeito de aposentadoria, cumprido até a data da lei que disciplina a matéria, será contado como tempo de contribuição. A respeito do tema, a decisão tomada no ROMS 20.855, de 14/06/2007 consolidou o entendimento do STJ, admitindo o direito adquirido às contagens de tempo de serviço fictícias até o advento da Emenda 20/1998, artigo 4º:

“(…) 3. O disposto no art. 40, § 10, da Constituição Federal, que veda a contagem de tempo de contribuição fictício, não se aplica à recorrente. A conversão postulada refere-se a períodos de licença-prêmio adquiridos antes da promulgação da Emenda Constitucional 20/98, que acrescentou esse dispositivo, mas assegurou, em seus arts. 3º e 4º, a concessão de aposentadoria conforme a legislação pretérita para aqueles que, na sua vigência, cumpriram os requisitos exigidos.” (RMS 20.855/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2007, DJ 06/08/2007)

Será considerado tempo de contribuição o período, contado de data a data, desde o início até a data do requerimento ou do desligamento de atividade abrangida pela previdência social, descontados os períodos legalmente estabelecidos como suspensão de contrato de trabalho, de interrupção de exercício e de desligamento da atividade. (AMADO, 2015, p.382) Não será computado como tempo de contribuição o já considerado para a concessão de qualquer aposentadoria prevista no RGPS ou por outro regime de previdência social.

Serão considerados como tempo de contribuição, os períodos previstos nos artigos 55, da Lei 8.213/91, assim como no artigo 60 do RPS, até que lei específica regulamente a matéria.

Quanto ao tempo de contribuição necessário para gozar do benefício, este será de 35 anos de contribuição para o homem e 30 anos de contribuição para a mulher, observada a carência de 180 contribuições mensais e ressalvada a tabela de transição de carência do artigo 142 da Lei 8.213/91, para aqueles que se filiaram ao regime previdenciário pretérito.

Para o *professor* que comprovar exclusivo tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil, e na educação básica, o tempo mínimo de contribuição será reduzido em 05 anos.

A aposentadoria por tempo de contribuição não depende de idade mínima (ou máxima) sendo criticada por muitos doutrinadores por não cobrirem um risco social, sendo comum exemplos de pessoas com menos de 50 anos que já passam a receber este benefício.

Mas é importante destacar que não serão todos os segurados que terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição. O segurado especial não se aposentará por tempo de contribuição, exceto se optar pelo recolhimento das contribuições previdenciárias de acordo com o regime do contribuinte individual. É o entendimento do STJ:

“Súmula 272: O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.”

De acordo com o que observamos no artigo 3º da Lei 10.666/2003, a perda da qualidade de segurado não é considerada para a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, sendo suficiente que o indivíduo tenha apenas o tempo necessário de contribuição e a carência de 180 contribuições pagas tempestivamente.

A comprovação do tempo de serviço ou de contribuição do segurado empregado pode ser feita através da apresentação da carteira de trabalho assinada no período do vínculo e sem rasuras. Porém, o registro na CTPS não gera presunção absoluta de veracidade do registro, mas sim relativa, podendo ser desconstituída pela Previdência Social na hipótese de fraude, erro de preenchimento ou anotação extemporânea.

#### 4.3 APOSENTADORIA COMPULSÓRIA

Diferentemente das demais formas de aposentadoria citadas anteriormente, a aposentadoria compulsória não se dá de forma voluntária. Após a implementação da Lei Complementar 152 de 03 de dezembro de 2015, ficou estipulado que ela ocorre quando o servidor completar 75 (setenta e cinco) anos de idade, homem ou mulher, com proventos

proporcionais ao tempo de contribuição, garantindo-se o benefício em valor não inferior a um salário mínimo, devendo a Administração Pública aposentar o servidor, independentemente de sua vontade.

Neste caso, é importante ressaltar que, havendo proibição de permanência no cargo público após os 75 anos de idade, a aposentadoria será declarada por ato da autoridade competente e seus efeitos irão retroagir ao dia seguinte ao que o servidor completar a idade limite de permanência no serviço público, inclusive em relação à aquisição de direitos e vantagens.

A aposentadoria compulsória somente se aplica aos servidores públicos efetivos, que são participantes de RPPS, e não os que ocupam exclusivamente cargo comissionados, segurados do RGPS. Quanto ao tema, é entendimento do STJ, expresso no informativo 523:

Não é aplicável a regra da aposentadoria compulsória por idade na hipótese de servidor público que ocupe exclusivamente cargo em comissão. Com efeito, a regra prevista no art. 40, § 1º, II, da CF, cujo teor prevê a aposentadoria compulsória do septuagenário, destina-se a disciplinar o regime jurídico dos servidores efetivos, não se aplicando aos servidores em geral. Assim, ao que ocupa exclusivamente cargo em comissão, aplica-se, conforme determina o § 13 do art. 40 da CF, o regime geral de previdência social, no qual não é prevista a aposentadoria compulsória por idade. (RMS 36.950-RO, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26/4/2013.)

Vale destacar que tal regra que estabelece a aposentadoria compulsória está expressa também na própria Constituição Federal, em seu artigo 40, parágrafo 1º, inciso II, que determina que todos os funcionários públicos da União, Estados, Municípios e Distrito Federal devem obrigatoriamente se aposentar ao atingir a idade de 70 ou 75 anos (na forma de Lei complementar), aplicando-se esta imposição as três esferas de poder (Legislativo, Executivo e Judiciário)

A aposentadoria compulsória também está disposta no artigo 51 da Lei nº 8.213/1991 (Regime Geral da Previdência Social) que trata da limitação do tempo de serviço por idade (70 anos para o homem e 65 anos para a mulher), sendo o requerimento feito pelo próprio empregador um dia antes de o trabalhador completar a idade limite estabelecida no caput do referido dispositivo, desde que o segurado empregado tenha cumprido o período de carência.

#### 4.4 NOVAS REGRAS PARA A APOSENTADORIA – Lei 13.183/15

Assim como grande parte das áreas do Direito, o setor previdenciário sofre constantes modificações, ano após ano, para se adequar à realidade jurídica e social do país. Uma das

mudanças recentes mais significativas estabeleceu uma nova regra para a aposentadoria, advinda da Lei 13.183, de 04 de novembro de 2015.

A chamada “fórmula 85/95” é uma alternativa aos outros tipos de aposentadoria, que continuam valendo e não sofrem mudanças. Os beneficiários que se enquadram nessa regra têm direito de gozar de aposentadoria integral, sem a necessidade de depender do fator previdenciário (fator multiplicativo aplicado ao valor dos benefícios previdenciários que leva em conta o tempo de contribuição, a idade do segurado e a expectativa de vida).

Para ter direito à aposentadoria integral, a nova fórmula estabelece a seguinte regra: Os homens que querem se aposentar até o fim de 2018, deverá somar o tempo de contribuição com a idade, até atingir um total de 95 pontos. Para as mulheres, a soma deve ser de 85 pontos. O tempo de contribuição previdenciária é de, no mínimo, 35 anos para os homens e 30 anos para as mulheres.

Um exemplo de como esta nova regra se aplica na prática: Uma mulher de 55 anos de idade poderá pedir a aposentadoria após ter contribuído por 30 anos com o INSS (a soma alcança 85 pontos). Já o homem precisaria ter contribuição de 35 anos para se aposentar aos 60 anos de idade, por exemplo (a soma chega a 95 pontos).

A partir de 31 de dezembro de 2018, a regra 85/95 passará a adquirir um caráter progressivo. Para afastar o uso do fator previdenciário a partir desta data, a soma da idade e do tempo de contribuição ganhará pontos extras de acordo com o ano em que o trabalhador quiser se aposentar, levando em conta o aumento da expectativa de vida do brasileiro.

## **5 DESAPONSENTAÇÃO: CONCEITO E POSSIBILIDADE JURÍDICA**

A desaposentação trata-se da renúncia da aposentadoria a partir de um requerimento feito pelo próprio segurado, com a finalidade de obter uma melhor vantagem previdenciária.

Não é raro o aposentado continuar a trabalhar e participar do custeio do regime previdenciário, embora sem direito a nenhuma cobertura em razão dessa nova filiação (art. 18, § 2º, do PBPS), somando ao valor pequeno de sua aposentadoria o da remuneração advinda da nova atividade que passa a exercer, pagando a devida contribuição previdenciária incidente sobre esse valor. Com o passar do tempo, conclui que não pode mais trabalhar e, como não tem direito à cobertura previdenciária em razão da atividade que passou a exercer, arca com a perda desses rendimentos. (SANTOS, 2013, p. 633)

Temos então o surgimento da vontade do próprio segurado de desistir da aposentadoria que já recebe para somar o tempo de contribuição decorrente da nova atividade

ao que já lhe dera direito à aposentação, resultando assim em um novo período básico de cálculo, aumentando o valor da renda mensal de seu benefício.

Assim como a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, especial ou por idade são decorrentes de ato de vontade do segurado que preenche os requisitos legais, a desaposentação também depende da manifestação de vontade de seu titular.

Por não estar prevista em lei, INSS não pode “desaposentar” o segurado e aposenta-lo novamente com o acréscimo do período de contribuição decorrente da nova atividade, pois assim violaria o *Princípio da Legalidade*, norteador da Administração Pública. Sendo assim, a concessão da desaposentadoria só poderá ser dada pelo Poder Judiciário.

## 5.1 POSICIONAMENTOS A RESPEITO DA DESAPOSENTAÇÃO

Apesar de não prevista em lei, vale ressaltar que não há nenhuma disposição que autorize concluir pela impossibilidade da desaposentação. Primeiramente, porque interpretar de tal maneira seria adotar uma restrição de direitos (o que somente seria possível se expressamente presente em lei), ou seja, onde a lei não restringe, não cabe ao interprete fazê-lo. E por fim, pois, conforme nosso entendimento, a desaposentação não configura renúncia ao benefício.

Conforme expresso no parágrafo quarto do artigo 12 da Lei 8.212/91, o aposentado que volta a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social torna-se segurado obrigatório em relação a essa atividade, resultando assim no dever de contribuir. Por sua vez, o artigo 195, parágrafo 5º da Constituição Federal prevê que nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

Portanto, se há contribuição sem concessão de benefício, haverá infração a função social para qual foi criado o sistema de seguridade social, dando maior importância à questão fiscal e contrariando os fins principais da ordem social, pois havendo contribuição sem direito a nenhum benefício, esta deixará de ter natureza de contribuição social e passará a ser tributo. (Ladenthin e Masotti, 2011, p. 99).

De acordo com Fábio Zambitte Ibrahim (2011, p. 60):

“A contributividade dos sistemas previdenciários, regra fundamental do sistema, ao mesmo tempo em que gera um ônus financeiro aos segurados, também produz um

bônus, materializado na possibilidade de aplicar tais recursos em hipóteses diversas, nem todas mapeadas pela legislação previdenciária. Não há como a Administração Pública ignorar esta prerrogativa ao segurado, que pode muito bem se desfazer de um benefício atual visando à transferência de seu tempo de contribuição para novo benefício.”

Sendo a aposentadoria ato jurídico perfeita, quando falamos de desaposentação, não há configurada ofensa a tal ato, uma vez que se trata de garantia do indivíduo e não da autarquia federal. Renunciar de tal garantia com o objetivo de maior proteção sem prejuízo ao sistema é realizar outro ato jurídico perfeito por meio da desaposentação (Martinez, 2011, p.66).

A questão foi analisada na Apelação Cível n. 620454, do TRF da 3ª Região, 2ª Turma, de relatoria do Desembargador Federal Peixoto Júnior (DJF3 06.05.2008, p.1.146):

“PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. DESCABIMENTO. I — Pretensão deduzida que **não é de renúncia a direitos, objetivando-se não a abstenção pura do recebimento do benefício, mas a reaquisição de tempo de filiação em ordem a carrear ao Instituto nova obrigação consistente no deferimento de outra futura e diversa aposentadoria.** Tratamento da matéria à luz do conceito de renúncia a direitos que não se depara apropriado. II — Postulação de cancelamento da aposentadoria com a recuperação do tempo de filiação que não traduz direito personalíssimo. A pretendida desaposentação não se configura como um direito inato, como um atributo da personalidade redutível à esfera de autodeterminação do segurado, que se sobrepusesse ao direito legislado e não dependesse de qualquer condicionamento legal. III — O princípio da liberdade na acepção do livre poder de ação onde a lei não dispõe de modo contrário é válido no regime do direito privado, não, porém, na órbita da Administração, cuja atividade pressupõe a existência de prévia autorização da lei. inexistência do direito alegado, à falta de previsão legal. IV — Recurso do INSS e remessa oficial providos.”

Assim como não é permitido ao segurado renunciar ao benefício, por outro lado, o INSS também não poderá rever o ato, salvo por motivo de fraude ou ilegalidade. Existem posicionamentos no sentido de que a aposentadoria trata-se de ato jurídico perfeito o que impossibilita a reversão de tal situação, ainda que por vontade de seu titular.

Porém há outra corrente que argumentam que as garantias constitucionais não podem ser invocadas em prejuízo dos direitos do segurado, impedindo- de obter benefício mais vantajoso.

Outro ponto a ser ponderado, diz respeito ao *sistema de repartição simples* adotado no Brasil, alimentado pela solidariedade – reparte-se o todo pelo número de necessitados de proteção social previdenciária. Talvez a desaposentação pudesse ser admitida se adotássemos o regime de previdência de *capitalização*, onde o segurado financia o próprio benefício, como em um fundo de administração, cuja finalidade seria a concessão de um benefício futuro com base nas contribuições feitas (SANTOS, 2013, p. 622) .

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre o tema, admitindo a desaposentação com eficácia prospectiva, ou seja, sem determinar que o segurado devolva as parcelas já percebidas a título de aposentadoria, vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO EXCELSO PRETÓRIO. APOSENTADORIA. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A via especial, destinada à uniformização do Direito federal, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena, inclusive, de usurpação de competência da Suprema Corte. **2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente se firmado no sentido de que é plenamente possível a renúncia à aposentadoria, por constituir direito patrimonial disponível.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp: 1055431 SC 2008/0102846-1, Relator: Ministro OG FERNANDES, Data de Julgamento: 15/10/2009, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação DJe 09/11/2009) (grifo nosso)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ART. 557 DO CPC. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. É permitido ao relator do recurso especial valer-se do art. 557 do Código de Processo Civil, quando o entendimento adotado na decisão monocrática encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça. 2. Fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes. 3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão. **4. A**

**renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.** Precedentes. 5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AgRg no REsp: 1107638 PR 2008/0280515-4, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 29/04/2009, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação DJe 25/05/2009) (grifo nosso)

A Suprema Corte do país ainda não proferiu decisão sobre o assunto até o presente momento, embora o tema está sendo discutido no RE 661256 DF - DISTRITO FEDERAL 0003328-87.2009.4.04.7205, o qual teve reconhecido a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

21Já houve também uma tentativa de alterar o artigo 96, inciso II, da Lei 8.213/91 de modo a permitir a desaposentação. O projeto de Lei que se iniciou na Câmara dos Deputados resultaria na seguinte redação do referido artigo:

Art. 96. III — não será contado por um regime previdenciário o tempo de contribuição utilizado para fins de aposentadoria concedida por outro, salvo na hipótese de renúncia ao benefício;

Parágrafo único. Na hipótese de renúncia à aposentadoria devida pelo Regime Geral de Previdência Social, somente será contado o tempo correspondente a sua percepção para fins de obtenção de benefício por outro regime previdenciário, mediante indenização da respectiva contribuição, com os acréscimos previstos no inciso IV do caput deste artigo.

O Projeto de Lei, porém, foi vetado ao ser submetido à apreciação da presidência da Republica, dentre outros argumentos, por não possuir previsão de custeio.

Há uma corrente, que defende a possibilidade da renúncia da cobertura previdenciária concedida com a obtenção de outra, mais vantajosa, desde que o período básico de cálculo abranja apenas os salários de contribuição posteriores à antiga aposentadoria, não se aproveitando o período de contribuição anterior à primeira aposentadoria. (SANTOS, 2013, p. 641)

Apesar de muitos serem os argumentos favoráveis e contra a instituição da desaposentação, o fato é que muito ainda há para se analisar, levando em consideração a própria situação socioeconômica do país e as projeções de expectativa de vida e de

contribuições (inclusive as previsões de custeio), para se chegar a uma conclusão pela legalização ou não do referido instituto.

## 5.2 ANÁLISE CRÍTICA SOBRE O INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO

De acordo o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística), a expectativa de vida dos brasileiros vem aumento ao passar dos anos. Diversos são fatores propiciaram essa elevação, tais como: aumento do consumo, acesso à água tratada e esgoto, crescimento econômico do país, além do maior acesso dos cidadãos idosos aos serviços de saúde e educação. (FREITAS, 2006, página única).

Considerando que a expectativa de vida está aumentando, os segurados continuam trabalhando por mais tempo em atividades remuneradas recolhendo a contribuição previdenciária. Para a maioria dos aposentados o salário que recebem da sua aposentadoria não é suficiente para atender as suas necessidades.

Logo, sondando as várias posições jurisprudências e doutrinárias com base nos direitos expressos na Constituição Federal e no Código Civil, cumpre ressaltar, que a falta de legislação específica para solucionar o caso em questão está associada com a falta de interesse dos legisladores.

No Brasil, é comum a negativa dos direitos que norteiam a adequação social, muitas vezes o Estado prefere negar os direitos fundamentais a criar novas normas, mais brandas e benéficas à sociedade. Destarte, aquilo que está ligado ao progresso de vida dos cidadãos, depende dos poderes estabelecidos, os quais são lentos e muitas das vezes não concretizados.

Nessa vereda, necessário se faz uma legislação específica com relação ao instituto da desaposentação, uma vez que a finalidade é de melhorar a condição do beneficiado, estando essa possibilidade ligada ao interesse público, os quais nem sempre estão sustentados pela legislação brasileira, mas sim por princípios constitucionais, pela doutrina e jurisprudência, como se percebeu no caso em comento.

Desta feita, enquanto não for criada uma legislação específica para o caso em tela, as discussões continuaram no Poder Judiciário.

## 6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O artigo ora exposto buscou trazer uma visão mais clara e objetiva sobre a desaposentação, que é um instituto relativamente novo no Brasil. A figura jurídica da aposentadoria existe para garantir que o segurado tenha condições financeiras de se sustentar, mesmo após parar de trabalhar. Em nosso país, o Regime Geral da Previdência Social (RGPS), funciona como um pilar, onde o trabalhador inativo é sustentado pelo ativo, que posteriormente se tornará inativo e será sustentado pela nova geração de ativos. Mas nem sempre o valor recebido garante ao beneficiário a qualidade de vida que almeja, o que faz com que ele retorne ao trabalho buscando acrescer o valor que tem direito.

Assim como exposto no artigo 18, § 2, da lei 8.213/91, o segurado que volta ao trabalho, não tem direito à prestação da previdência social, no que tange essa nova atividade. Porém, nada mais justo do que esse trabalhador, que continua contribuindo com a previdência social, tenha o direito de adquirir nova aposentadoria mais benéfica. Surge então uma discussão acerca da ocorrência do instituto da desaposentação.

Conforme exposto no presente trabalho não há previsão legal expressa a respeito da desaposentação, e por esse motivo, o segurado que procura o Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) para solicitar o benefício, tem seu pedido negado, baseando-se em uma única disposição presente no ordenamento jurídico brasileiro, em seu art. 181-B, do Decreto nº 3.048/99, o qual aduz que as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis. O aposentado, portanto, busca ajuda junto ao Judiciário, que assume uma função que não é sua, a de legislar.

Como resultado, a desaposentação vem ganhando cada vez mais espaço em nosso ordenamento jurídico, sendo tema inclusive de análise na Suprema Corte do país. E é perante a realidade previdenciária do Brasil que analisamos o tema.

Neste diapasão, consideramos pela aplicação da desaposentação, por não haver ofensa ao ato jurídico perfeito atingido pela aposentadoria, uma vez que abrange garantia do indivíduo e não da autarquia federal, e renunciando de sua aposentação para objetivar de maior proteção sem prejuízo ao sistema estaria a pessoa realizando novo ato jurídico perfeito por meio da desaposentação.

Além do mais, o pagamento de nova contribuição ao retomar a realização de atividade laboral (exigido conforme o parágrafo quarto do artigo 12 da Lei 8.212/91) sem que haja a devida concessão de benefícios é infração direta à função social para qual foi criado o sistema

de seguridade social, e considera-se que pagando a contribuição sem gozar do devido benefício, se perde a natureza social do instituto, passando a ser um simples tributo.

Sendo assim, através da conclusão erigida por nossos estudos, pode-se afirmar que o instituto da desaposentação aborda novos paradigmas no direito previdenciário brasileiro, dentre os quais também oferece uma série de vantagens, tanto para o beneficiário quanto para o sistema previdenciário, que sofre com o envelhecimento da população e o aumento da expectativa de vida. Entretanto, existem lacunas legais e doutrinárias e muito ainda falta para que o assunto encontre pacificação na esfera jurídica.

## REFERÊNCIAS

AMADO, Frederico. Direito Previdenciário, Salvador: Editora Juspodivm, 5ª edição, 2015

BRAMANTE, Ivani Contini. Desaposentação e nova aposentadoria, in Revista de Previdência Social. São Paulo: LTr, ano XXV, nº 244, mar./2001.

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Decreto nº 3.048 de 09 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). Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Instrução Normativa INSS/PRES Nº 45, de 06 de agosto de 2010. Disponível em:

<http://www3.dataprev.gov.br/sislex/paginas/38/inss-pres/2010/45.htm>. Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991. Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8213compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213compilado.htm). Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça Jurisprudências. Disponível em:

<http://www.stj.jus.br/SCON/>. Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 1ª REGIÃO. Jurisprudências. Disponível em: <http://jurisprudencia.trf1.jus.br/busca/>. Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Lei 8.212 de 24 de Julho de 1991 (Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências.) Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8212cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm). Acessado em 02/03/2016.

BRASIL, Lei 8213 de 24 de Julho de 1991 (Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências). Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm). Acessado em 23/02/2016.

BRASIL, Lei 10.666 de 8 de Maio de 2003 (Dispõe sobre a concessão da aposentadoria especial ao cooperado de cooperativa de trabalho ou de produção e dá outras providências.) Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/L10.666.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.666.htm). Acessado em 12/04/2016.

BRASIL, Lei 13.183 de 04 de Dezembro de 2015 (Altera as Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, e 8.213, de 24 de julho de 1991, para tratar da associação do segurado especial em cooperativa de crédito rural e, ainda essa última, para atualizar o rol de dependentes, estabelecer regra de não incidência do fator previdenciário, regras de pensão por morte e de empréstimo consignado, a Lei nº 10.779, de 25 de novembro de 2003, para assegurar pagamento do seguro-defeso para familiar que exerça atividade de apoio à pesca, a Lei nº 12.618, de 30 de abril de 2012, para estabelecer regra de inscrição no regime de previdência complementar dos servidores públicos federais titulares de cargo efetivo, a Lei nº 10.820, de 17 de dezembro de 2003, para dispor sobre o pagamento de empréstimos realizados por participantes e assistidos com entidades fechadas e abertas de previdência complementar e a Lei nº 7.998, de 11 de janeiro de 1990; e dá outras providências) Disponível em:

[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13183.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13183.htm). Acessado em 12/04/2016.

BRASIL, Lei Complementar 142 de 8 de Maio de 2013 (Regulamenta o § 1º do art. 201 da Constituição Federal, no tocante à aposentadoria da pessoa com deficiência segurada do Regime Geral de Previdência Social - RGPS.) Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp142.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp142.htm). Acessado em 12/04/2016.

BRASIL, Lei Complementar nº152 de 03 de Dezembro de 2015 (Dispõe sobre a aposentadoria compulsória por idade, com proventos proporcionais, nos termos do inciso II do § 1º do art. 40 da Constituição Federal.) Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp152.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp152.htm). Acessado em 12/04/2016.

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

DEMO, Pedro. Metodologia Científica em Ciências Sociais. 3ª Ed. São Paulo, Atlas, 1995.

DEMO, Roberto Luiz Luchi. Aposentadoria. Direito disponível. Desaposentação. Indenização ao sistema previdenciário. Revista de Previdência Social, Ano XXVI, nº 263, outubro de 2002.

DUARTE, Marina Vasques. Desaposentação e revisão do benefício no RGPS. In: ROCHA, Daniel Machado da (Coord.). Temas Atuais de Direito Previdenciário e Assistência Social. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

FREITAS, Eduardo De. "Expectativa de vida dos brasileiros"; *Brasil Escola*. Disponível em: <http://brasilecola.uol.com.br/brasil/expectativa-vida-dos-brasileiros.htm>. Acessado em 12/05/2016.

GARCIA, Elisa Fernanda Reimbrecht. A desconstituição do ato de aposentadoria e a viabilidade atuarial da desaposentação, in Revista de Previdência Social – nº 321, São Paulo – SP, 2007.

IBRAHIM. Fábio Zambite. Desaposentação – O caminho para uma melhor aposentadoria. 5ª ed revista e atualizada. Niterói: Impetus 2011.

LADENTHIN, Adriane Bramante de Castro. MASOTTI, Viviane. Desaposentação: teoria e prática. 1ª Ed. 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2011.

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

NETO, Carla Mota Blank Machado, Desaposentação. Revista de Previdência Social, n. 320, LTr, jul. 2007.

KERTZMAN, Ivan. Curso Prático de Direito Previdenciário. 12ª ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

KRAVCHYCHYN, Jefferson Luiz. Prática processual previdenciária: administrativa e judicial. 5. ed. rev., atual. E ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SANTOS, Marisa Ferreira dos. Direito previdenciário esquematizado; coord. Pedro Lenza. – 3ª. ed. de acordo – São Paulo : Saraiva, 2013.

SILVA, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. Rio de Janeiro: Gen/Forense, 29ª Ed. 2012.