

AVM Faculdade Integrada  
Curso de Pós-Graduação em Direito Previdenciário

Alessandra Alves Doniak

**A DESAPOSENTAÇÃO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA  
SOCIAL BRASILEIRA**

BRASÍLIA/DF  
2015

AVM Faculdade Integrada  
Curso de Pós-Graduação em Direito Previdenciário

Alessandra Alves Doniak

A DESAPOSENTAÇÃO NO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA  
SOCIAL BRASILEIRA

Monografia para conclusão de curso de pós-  
graduação AVM Faculdade Integrada Curso de  
Pós-Graduação em Direito Previdenciário

Orientador: Márcio Moreira Leal

BRASÍLIA/DF  
2015

## AVM Faculdade Integrada

Dedico este trabalho à perseverança e fé que me fazem acreditar todos os dias que posso fazer algo melhor. Obrigada ao meu marido e filhas que me fortalecem.

“A satisfação está no esforço e não  
apenas na realização final.”

(MAHATMA GANDHI)

## RESUMO

Este trabalho de conclusão do curso de Pós-graduação em Direito Previdenciário, ministrado pela AVM Faculdade Integrada de Brasília-DF, tem como assunto o estudo da Desaposentação no Regime Geral da Previdência Social brasileira, ainda sem previsão legal em nossa legislação. Aborda a possibilidade do segurado já aposentado de ingressar com uma lide requerendo sua desaposentação, e requerendo a concessão de outra aposentadoria, esta mais benéfica, pois entraria para cálculo da nova aposentadoria o período entre a aposentadoria e a desaposentação, já que aquela seria declarada nula. Levando em consideração que não existe vedação expressa sobre a desaposentação, alguns tribunais deferem o pleito autoral, determinando a cessação do benefício anterior e a concessão de nova aposentadoria.

Atualmente, a matéria está em julgamento no STF , Recurso Extraordinário nº 661.256/SC e, desde 29/10/2014, com vista para a Min. Rosa Weber. Até o momento foram dois votos contra possibilidade de desaposentação (Ministros Teori Zavascki e Dias Toffoli ) e um voto a favor (Ministro Barroso, relator), contudo, este ainda muito confuso e obscuro. No entanto, resta saber sobre os benefícios a título de aposentadoria já pagos e anteriores a desaposentação, estes devem ser restituídos? Ou ainda, haverá o “congelamento” do fator previdenciário para a(s) próxima(s) concessão(ões), conforme propõe o Ministro Relator do RE supracitado?

SUMÁRIO

1	Introdução.....	07
1.1	Conceito.....	07
2	Renúncia ao Benefício.....	10
2.1	Natureza Jurídica da Renúncia.....	10
2.2	Direitos e Efeitos da Aposentação.....	11
3	Desfazimento da Aposentadoria.....	12
3.1	Momento da Desistência da Aposentação.....	12
3.2	Desaposentação ou Revisão da RMI – Renda Mensal Inicial.....	13
3.3	Contagem Recíproca.....	15
4	Restituição dos Valores Recebidos.....	16
4.1	Descaracterização da Natureza Alimentar do Benefício.....	16
4.2	Posicionamentos Jurisprudenciais acerca da Restituição de Valores Recebidos.....	16
4.2.1	Favorável a Não Restituição.....	17
4.2.2	Favorável à Restituição.....	18
4.2.3	Necessidade de Retorno ao <i>Status Quo Ante</i> .....	19
4.3	Posicionamento Predominante.....	20
4.4	Preservação do Equilíbrio Financeiro-Atuarial do Sistema.....	22
4.5	Inconstitucionalidade da Desaposentação. Violação ao Artigo 195 §5º da CF/88.....	26
4.5.1	Análise do Impacto Financeiro .....	27
5	Cálculo Atuarial.....	30
5.1	Impossibilidade das contribuições posteriores cobrirem pretensão de desaposentação.....	32
5.2	Princípio da Segurança Jurídica – ART. 5º, XXXVI DA CF/88.....	35
5.3	Princípio da Legalidade Estrita dos Atos Administrativos (Artigos 5º, II e 37, Caput, CF.....	36
6	Constitucionalidade da Lei 8.213/91, Artigo 18, § 2º.....	39
6.1	O Artigo 201, § 11 DA CF, remete à Lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios.....	40
6.2	Princípio da Solidariedade (Artigo 194, V e VI, e 195 da CF/88).....	41
6.3	Princípio da Seletividade e Distributividade (Artigo 194, Parágrafo Único/CF).....	45
7	Enriquecimento Ilícito do Segurado.....	46
7.1	Enfrentamento da Questão pelo STF – Supremo Tribunal Federal.....	47
8	Considerações Finais.....	50

## 1 – INTRODUÇÃO

### 1.1 - Conceito

A desaposentação define-se numa tese veiculada por segurados aposentados que retornam à atividade ou nela permanecem mesmo após a concessão de aposentadoria, figura sem previsão constitucional ou legal. Alegam um suposto direito de renúncia aos benefícios de aposentadoria que vêm percebendo com o objetivo de buscar a concessão de uma nova aposentadoria, incluindo-se as contribuições vertidas ao sistema antes da concessão do primeiro benefício e que lhe deram origem, somadas àquelas posteriores ao seu retorno à atividade laboral ou mesmo à data da primeira concessão, nos casos em que de sua atividade não se tenham afastado.

Trata-se de um novo instituto no direito brasileiro o qual carece de lei para definir regras e parâmetros para o desfazimento das aposentadorias. É tema atual o qual tem gerado controvérsias jurisprudenciais e doutrinárias, principalmente por não haver tipificação expressa na lei, nada mais é do que a possibilidade de o segurado renunciar à aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso posteriormente.

Existe um Projeto de Lei sob o n. 7.154/2002 o qual foi apresentado pelo Deputado Federal Inaldo Leitão, com a finalidade de acrescentar ao artigo 54 da Lei n. 8.213/91, parágrafo único do seguinte teor:

As aposentadorias por tempo de contribuição e especial concedidas pela Previdência Social, na forma da lei, poderão, a qualquer tempo, ser renunciadas pelo beneficiário, ficando assegurada a contagem do tempo de contribuição que serviu de base para a concessão do benefício.

Em conformidade com o artigo 181-B do Decreto n. 3.048/1999, as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Ainda, o Senador Paulo Paim, em 07/04/2010, também apresentou o PL nº 91/2010 que acrescenta § 9º e § 10º ao art. 57, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que permite a renúncia do benefício da aposentadoria; prevê a possibilidade de solicitação de aposentadoria com fundamento em nova contagem de tempo de contribuição, sob a seguinte justificativa:

Não há Lei que diga respeito a nenhuma proibição nesse sentido, e o princípio constitucional é o de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. É sabido por todos de que o Egrégio Tribunal de Contas da União tem, reiteradamente, proclamado o direito de o funcionário público renunciar à aposentadoria já concedida para obter outra mais proveitosa em cargo público diverso.

Igualmente, o Poder Judiciário tem reconhecido esse direito em relação à aposentadoria previdenciária, contudo, o Instituto Nacional de Seguridade Social insiste em indeferir essa pretensão, compelindo os interessados a recorrerem à Justiça para obter o reconhecimento do direito. A renúncia é ato unilateral que independe de aceitação de terceiros, e, especialmente, em se tratando de manifestação de vontade declinada por pessoa na sua plena capacidade civil, referentemente a direito patrimonial disponível. Falar-se em direito adquirido ou em ato jurídico perfeito, como tem sido alegado por aquele Instituto, é interpretar erroneamente a questão. Nesse caso, a garantia do direito adquirido e da existência de ato jurídico perfeito, como entendido naquele Instituto, só pode operar resultado contra o Poder Público, sendo garantia do detentor do direito.

Se a legislação assegura a renúncia de tempo de serviço de natureza estatutária para fins de aposentadoria previdenciária, negar ao aposentado da Previdência, em face da reciprocidade entre tais sistemas, constitui rematada ofensa ao princípio da analogia em situação merecedora de tratamento isonômico. Tem sido este o entendimento de reiteradas decisões judiciais em desarmonia com a posição intransigente da Previdência Social.

É urgente que se institua o reconhecimento expresso, pela lei de regência da Previdência Social que regula os planos de benefícios, do direito de renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição e especial, sem prejuízo para o renunciante da contagem do tempo de contribuição que serviu de base para a concessão do mesmo benefício.

Consoante Wladimir Novaes Martinez (2003, p. 803):

Desconstituir a aposentação é tema novo em Direito Previdenciário, mas não insólito nem escoteiro. Muitos tribunais e pareceristas tiveram de enfrentá-lo, e tais pronunciamentos constituem contribuição doutrinária para o instituto jurídico. Depois de natural reação diante de proposta nova, antes não idealizada nem justificada, os estudiosos passaram a considerá-la na esfera das especulações. Entretanto, o número de casos e de solicitações em andamento e serem tão frequentes as reflexões apresentadas obrigam a não mais ignorar a possibilidade.



O foco da desaposentação é a possibilidade de o jubilado renunciar a aposentadoria, visando à concessão de outra aposentação mais benéfica ao segurado, incluindo o tempo de serviço que já fora reconhecido para a concessão do primeiro benefício, ou seja, utilizado por algum tempo de aposentadoria, agora requerendo o fornecimento de certidão para que seja usada em novo pleito de aposentadoria, seja no próprio Regime Geral da Previdência Social ou em Regime Próprio.

É patente que no caso de uma possível expedição desta certidão, deve-lhe ser imposta à obrigação de devolver os valores já recebidos a este título, sob pena de estar-se violando o disposto no artigo 96, III, da Lei n 8.213/91, ou seja, não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro.

## 2 - RENÚNCIA AO BENEFÍCIO

### 2.1 - Natureza Jurídica da Renúncia

Visto que a desaposentação tem como pressuposto material e jurídico uma forma de renúncia a benefício previsto no Regime Geral de Previdência Social – RGPS, importa diferenciar desaposentação e renúncia.

Muito embora os doutrinadores tratem da desaposentação como renúncia, este termo é totalmente equivocado em razão de que a partir do momento que o segurado começou a exercer o seu direito de aposentado, não há o que se falar em renúncia para a Previdência Social.

A renúncia tem natureza civil, de direito privado, e, só estes, isto é, os direitos privados são passíveis de renúncia, justamente pelo caráter pessoal e disponível deste.

Define Maria Helena Diniz renúncia como sendo a desistência de algum direito. É ato voluntário pelo qual alguém abre mão de alguma coisa ou direito próprio.

Regulamentando a Lei n. 8.213/91 e fundado no artigo 18, § 2º, da citada Lei, o Decreto n. 3.048/99, artigo 181-B, estabelece, expressamente, a irrenunciabilidade e irreversibilidade das aposentadorias por tempo de serviço, especial e por idade. Estabelece aquele dispositivo legal: “As aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis”.

Desse modo, existe expressa disposição legal impedindo renúncia e, não há como renunciar aquilo que foi praticado.

Veja-se que não há como alguém renunciar a herança depois que a recebeu ou, ainda, alguém poder renunciar o recebimento de um crédito depois que já recebeu. Assim, somente antes de se aposentar podia o interessado/segurado renunciar, expressa ou tacitamente, o direito à aposentadoria.

A desaposentação, segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista, é definida como o direito do segurado ao retorno à atividade remunerada, com o desfazimento da aposentadoria por vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação em contagem para nova aposentadoria, no mesmo ou em outro regime previdenciário.

Explica Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2008, p. 517):

Entendemos que a renúncia é perfeitamente cabível, pois ninguém é obrigado a permanecer aposentado contra seu interesse. E, neste caso, a renúncia tem por objetivo a obtenção futura do benefício mais vantajoso, pois o beneficiário abre mão dos proventos que vinha recebendo, mas não do tempo de contribuição que teve averbado. Comunga desta posição o Procurador do Trabalho Ivani Contini Bramante, que escreveu: A desaposentação, *ipso facto*, trata-se de renúncia-opção. E, quando vocacionada à conversão da aposentadoria de um regime menos vantajoso para um regime mais vantajoso é válida e eficaz. Nesta questão, como visto, prevalece o entendimento de que a aposentadoria é renunciável quando beneficiar o titular do direito e ou ensanchar nova aposentadoria mais vantajosa.

Para Fábio Zambitte Ibrahim, a desaposentação seria a reversão do ato que transmutou o segurado inativo, encerrando, por consequência, a aposentadoria.

## 2.2 – Direitos e Efeitos da Aposentação

O segurado confunde a renúncia ao direito já exercido com a renúncia aos efeitos decorrentes do direito já exercido. No caso de uma ação julgada não pode a pessoa renunciar o direito de ação, mas pode renunciar a execução do julgado, que é coisa diversa.

A aposentadoria, uma vez concedida, constituiu o ato jurídico perfeito e acabado, pois o direito foi exercido. Assim a pretensão fere também o artigo 5º, XXXVI, da CF/88, pois pretende desfazer um ato jurídico perfeito.

Aclara a citação de Martinez, (2003, p. 506):

Em seu art. 5º, XXXV, diz a CF: a lei não prejudiciará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Tal postulado centra-se entre os direitos e garantias fundamentais (ementa do Título II), a par dos direitos individuais e coletivos (ementa do Capítulo I), e, pelo rol dos setenta e sete (sic) preceitos, em que postado, é nítido

perceber-se referir, principalmente, à individualidade, aplicando-se, em particular, ao tema trazido à colação.

Portanto, a partir da leitura do dispositivo constitucional, conclui-se que o aposentado, no máximo, poderia renunciar o recebimento da prestação decorrente da aposentadoria, mas sem que isto atinja a própria aposentadoria, cujo ato jurídico é perfeito e acabado, não comportando reparos, desistência, ou renúncia, pois não há como renunciar o direito já exercido.

No parágrafo único do artigo 181-B, expressa que 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.

Portanto a desaposentação não é renúncia, só caberia se o segurado, não tivesse feito valer o seu direito de aposentação, ou seja, antes do deferimento da aposentadoria. Logo ele pode continuar suas atividades, seu direito, seu tempo de contribuição estará protegido.

### 3 - DESFAZIMENTO DA APOSENTADORIA

#### 3.1 – Momento da Desistência da Aposentação

Primeiramente, cumpre lembrar que o contribuinte que requerer sua aposentadoria poderá desistir do seu pedido desde que manifeste essa intenção e, ainda requeira o arquivamento do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento.

Contudo, caso o mesmo venha a aceitar a aposentadoria, receber mensalmente o benefício, continuar atividade laborativa, e posteriormente desistir da aposentadoria com a finalidade de elevar seu tempo de contribuição, corre o risco da sua Renda Mensal Inicial – RMI, da nova aposentadoria seja reduzida, pois o novo benefício será concedido nas regras em vigência à época.

### 3.2 – Desaposentação ou Revisão da RMI – Renda Mensal Inicial

Assim como a Lei 8.213/91, que disciplina os Benefícios da Previdência Social, não impede que o segurado aposentado volte a exercer suas atividades laborativas, nesse mesmo sentido na Carta Magna, não existe vedação à desaposentação.

O artigo 5º XXXVI, da Constituição Federal dispõe que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, com isso, visando a proteção do indivíduo.

Como não há vedação da impossibilidade da desaposentação que deveria constar em lei, alguns doutrinadores entendem que abre-se uma lacuna para que o aposentado possa desaposentar.

Preceitua Fábio Zambitte Ibrahim ( 2007, p. 66), que:

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

A aposentadoria depois de preenchidos os requisitos legais, assume status de ato jurídico perfeito. Não se trata simplesmente da impossibilidade de desfazimento de uma aposentadoria, o segurado, tem que requerer a cessação da sua aposentadoria.

Se o segurado, mesmo aposentado continuou a trabalhar e agora busca elevar o seu tempo de contribuição, majorando-o, não se está frente a uma desaposentação e sim de uma majoração de Renda Mensal Inicial – RMI.

Tendo em vista que cada caso é individual, o mesmo deve ser cuidadosamente analisado, pois com as modificações legais, um novo benefício, nem sempre é o mais vantajoso.

Ensina Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2004, p. 507):

A Constituição não veda a desaposentação; pelo contrário, garante a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração

pública e na atividade privada, rural e urbana (art. 201, §9º). A legislação Básica da Previdência é omissa quanto ao assunto, vedando apenas a contagem concomitante do tempo de contribuição e a utilização de tempo já aproveitado em outro regime. Somente o decreto n. 3.048/99, com redação dada pelo Decreto n. 3.268/99, estabelece que os benefícios concedidos pela Previdência Social são irreversíveis e irrenunciáveis.

Ao se referir sobre o desfazimento da aposentadoria, Wladimir Novaes Martinez (2003, p. 811):

Realmente, quando a norma pública pretender impedir determinado fato – por consistir essa medida em restrição à liberdade - , deve contemplá-lo clara e expressamente; a princípio se não está proibindo, enquanto convier ao titular do direito, é porque deseja acontecer.

Ainda Wladimir Novaes Martinez (2001, p. 413) no que tange ao desfazimento da aposentadoria:

Inexiste regra no Direito Previdenciário sobre a desaposentação, ou seja, o desfazimento da aposentação. A causa desse silêncio no passado deve ter sido o pequeno número de casos. Entretanto a questão se põe e deve ser resolvida pelos estudiosos.

Relembre-se que no sistema previdenciário inexistente norma proibindo a desaposentação ao mesmo tempo não há previsão legal. Na Carta Magna, não há qualquer vedação à desaposentação. Na Legislação Previdenciária tampouco existe dispositivo legal proibitivo da renúncia aos direitos previdenciários.

No entanto, regulamentando a Lei 8.213/91, o Decreto n 3.048/99, artigo 181-B, esclarece, expressamente a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por tempo de serviço, especial e por idade.

### 3.3 – Contagem Recíproca

De fato, como pretende o segurado averbar aquele tempo de serviço, que já produziu efeitos para fins de concessão de aposentadoria pelo INSS, através da chamada contagem recíproca, há que se observar a regra dos artigos 94 e 96 da Lei n 8.213/91, pelos quais:

Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

Parágrafo Único. A compensação financeira será feita ao sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais sistemas, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço, conforme dispuser o Regulamento.

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

- I – não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais;
- II – é vedada a contagem de tempo de serviço público com o de atividade privada, quando concomitantes;
- III – não será contado por um sistema o tempo de serviço utilizado para concessão de aposentadoria pelo outro;
- IV – o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de um por cento ao mês e multa de dez por cento.

Como se vê expressamente o artigo 96, III, da Lei 8.213/91, veda que o tempo de serviço, que já foi contado para a concessão de aposentadoria por um regime, seja utilizado por outro regime. Portanto, a proibição é clara e instranponível.

#### 4 - RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS

Frente à omissão da legislação bem como a inexistência de vedação na Constituição Federal sobre a possibilidade do contribuinte renunciar sua aposentadoria, um segundo ponto controvertido se firma no impasse em torno da obrigatoriedade da restituição dos proventos até então recebidos ou para afastar a obrigação da devolução dos mesmos, a ser definido e aplicado a cada caso concreto.

Atualmente, os diversos tribunais do país vêm decidindo das mais diferentes formas a questão da obrigatoriedade da restituição dos valores recebidos a título de proventos de aposentadoria, gerando total insegurança jurídica aos autores e ao INSS. Ademais, se houver posicionamento do STF no sentido de que os valores recebidos a títulos da aposentadoria renunciada, não sejam obrigatórios de restituição, tal medida ocasionará um verdadeiro rombo aos cofres públicos.

##### 4.1 – Descaracterização da Natureza Alimentar do Benefício

Como é sabido, a aposentadoria constitui verba alimentar, pois substitui o salário, e alimentos são irrenunciáveis ou indisponíveis.

Contudo, se o segurado não se afastou do trabalho após a concessão da aposentadoria, logo o que ele recebia a título de aposentadoria não era sua única fonte de subsistência, afastando, por óbvio, a natureza alimentar.

Ressalte-se que na desaposentação, não se está buscando permissão para retorno à atividade, o que se busca é a possibilidade de se conseguir novo benefício que seja mais vantajoso ao segurado, seja este no mesmo regime ou em outro regime previdenciário.

Nesse ponto se verifica a abrangência do Princípio da Legalidade, pois à Administração Pública só é possível fazer-se o que a lei autoriza, ao administrado, tudo é possível, desde que não vedado pela lei.

##### 4.2 – Posicionamentos Jurisprudenciais Acerca da Restituição de Valores Recebidos



#### 4.2.1 – Favorável a Não Restituição

O STJ firmou o entendimento em sentido contrário à devolução dos valores recebidos pelo jubilado no Recurso Especial Nº 1.334.488 -SC , valendo trazer à baila o precedente:

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.488 -SC (2012/0146387-1)**  
**RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN**  
**RECORRENTE : WALDIR OSEMER**  
**ADVOGADO : CARLOS BERKENBROCK EOUTRO(S)**  
**RECORRENTE : INSTIUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -INS**  
**ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL -PGF**  
**RECORRIDO : OS MESMOS**  
**INTERES. : CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DOS APOSENTADOS PENSIONISTAS EIDOSOS COBAP -"AMICUS CURIAE"**  
**ADVOGADO : JOSÉ IDEMARIBEIRO**

**EMENTA**

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

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria

ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

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

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da PRIMEIRA Seção do Superior Tribunal de Justiça: "Prosseguindo no julgamento, a Seção, por unanimidade, negou provimento ao recurso especial do INSS e deu provimento ao recurso especial do segurado, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Napoleão Nunes Maia Filho, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Eliana Calmon, Arnaldo Esteves Lima e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator. MINISTRO HERMAN BENJAMIN - Relator Não participaram do julgamento os Srs. Ministros Sérgio Kukina e Ari Pargendler. Brasília, 08 de maio de 2013(data do julgamento). Documento: 2497296 -EMENTA /ACORDÃO -Site certificado -DJe: 14/052013

#### 4.2.2 – Favorável à Restituição

Existe posicionamento do TRF da 3ª Região, considerando que não havendo mais interesse do beneficiário na aposentadoria previdenciária, para o desfazimento da mesma, há necessidade da devolução dos valores recebidos no período da concessão até a cessação da mesma.

Do mesmo entendimento comunga o TRF da 4ª Região, sendo favorável à desaposentação, mas ressaltando a conseqüente restituição dos valores recebidos. Vejamos a ementa:

**PREVIDENCIÁRIO PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA À BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM OUTRO SISTEMA DE PREVIDÊNCIA. NECESSIDADE DE RESTITUIR OS VALORES AUFERIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. 1. Se o segurado pretende renunciar ao benefício concedido pelo INSS para postular aposentadoria junto a outro regime de previdência, com a contagem do tempo que serviu para o deferimento daquele benefício, os**

proventos recebidos da autarquia previdenciária deverão ser restituídos. 2. Embargos infringentes providos.

O TRF da 3ª Região, também considera necessário para o desfazimento da aposentadoria, a devolução dos valores. Mas no caso, não explica se essa devolução seria apenas no caso da utilização do tempo para outra aposentadoria. Segue a decisão: “Administrativo. Previdenciário. Aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Desfazimento, a pedido do próprio beneficiário, do ato de concessão. Possibilidade. Juros de moras, correção monetária, honorários advocatícios”.

#### 4.2.3 - Necessidade de Retorno ao *Status Quo Ante*

A desaposentação afronta diretamente os arts. 195, § 5º, e 201, caput, da Constituição Federal, uma vez que rompem os parâmetros mínimos de correspondência entre o que se paga e o que se recebe, pois o que ocorre é a majoração indireta de benefícios, na medida em que para uma mesma contribuição se receberá duas parcelas de benefício, uma com o primeiro benefício e outra com o segundo. Dessa forma, a fim de preservar o equilíbrio financeiro-actuarial, a devolução integral das parcelas de benefício referentes à aposentadoria renunciada se mostra indispensável.

Outrossim, além disso, se a “desaposentação” não estiver condicionada à devolução integral do que foi recebido, todos os aposentados do Brasil irão requerer “desaposentação” todos os anos, independentemente de novas contribuições, pois o simples fato de ficar um ano mais velho já repercutirá, a cada ano, no cálculo do fator previdenciário.

A desaposentação não é possível sem a respectiva devolução dos valores recebidos, na hipótese de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, pois do contrário esse benefício perderia por completo sua natureza previdenciária, travestindo-se de plus salarial. Não é essa, por certo, a finalidade da previdência social, conforme ponderação do INSS em sede de Memoriais apresentado nos autos do Recurso Extraordinário nº 381367/RS.

Conclui-se, portanto que, caso a “desaposentação” venha a ser permitida, a devolução de todos os valores recebidos a título da aposentadoria desfeita é uma imposição para o

equilíbrio financeiro e atuarial do sistema – o que, por si só, exigiria a devolução, nos termos do caput do art. 201 da Constituição, mas também um imperativo de justiça.

#### 4.3 – Posicionamento Predominante

Atualmente, os tribunais que se manifestam contrariamente à devolução, se baseiam no caráter de natureza alimentar do benefício previdenciário, em razão do princípio da irrepetibilidade ou não devolução dos alimentos.

Daí os julgados, de um modo geral, condicionarem a desaposentação à devolução integral dos valores recebidos em razão do primeiro benefício, cuja renúncia se pretende<sup>2</sup>, já que de outra forma ficaria evidenciada a quebra das regras fundamentais concernentes ao equilíbrio financeiro-atuarial. Muito esclarecedora, nesse sentido, o julgado da TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. DESAPOSENTAÇÃO. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS PROVENTOS JÁ RECEBIDOS. 1. A desaposentação, isto é, a desvinculação voluntária de aposentadoria já concedida e usufruída, somente é possível mediante a devolução dos proventos já recebidos. 2. Pedido de uniformização apresentado pela parte autora improvido. (PU 2007.83.00.505010-3/PE, Rel. Juíza Jacqueline Michels Milhalva, DJU de 29/09/2009)

Merecendo, ainda, transcrição do voto-condutor, explicitando de forma inequívoca, e até aritmética, a argumentação ora expandida:

Na redação original da Lei nº 8.213/91: ‘§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição

---

1Art. 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 (...)**”.

<sup>2</sup> AC 2006.01.99.009637-5/MG, Rel. Des. Federal Carlos Moreira Alves, julgado em 14/06/06; AC 2006.01.99.009637-5/MG, Rel. Des. Carlos Moreira Alves, em 14/06/06; AC 96.03.082625-1, Rel. Des. Santoro Fachini, DJU de 26/02/02; AC 227118/SP, Rel. Juiz Vanderlei Costenaro (conv.), DJU de 10/10/07; AC 2000.71.00.015111-0, Rel. Des. João Surreaux Chagas, DJU de 18/07/01; AC 479332/PE, Rel. Des. Francisco Cavalcanti, em 01/10/2009; PU 2007.72.95.00.1394-9/SC, Rel. Juiz Élio Wanderley de Siqueira Filho, em 28/05/2009.

de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta lei'. Assim sendo, este dispositivo legal veda que o segurado já aposentado possa fazer jus a nova aposentadoria, vedando, conseqüentemente, a desaposentação sem retorno ao status quo ante, ou, noutros termos, vedando a desaposentação sem o desfazimento do ato jurídico perfeito que o ato de concessão da primeira aposentadoria encerrou. E isto é uma decorrência lógico-sistemática da aplicação combinada de dispositivos da Constituição Federal: o art. 5º, inc. XXXVI (quanto ao ato jurídico perfeito), o art. 194, parágrafo único, inc. IV (relativamente à equidade na forma de participação no custeio) e o caput e § 5º do art. 195 (que diz respeito ao equilíbrio atuarial entre benefícios e custeio). Ora, embora como, já referido, a imutabilidade do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF/88) consubstancie uma garantia do administrado contra o Estado, e não o inverso, o seu desfazimento não pode acarretar prejuízo ao Estado, como aquele acarretado caso fosse admitida a desaposentação sem devolução dos valores já recebidos. Isto por ser evidente o prejuízo ao sistema de custeio do RGPS a causar inegável desequilíbrio atuarial, pois aquele que se aposenta proporcionalmente com determinados proventos e continua trabalhando ou volta ao trabalho deixa de ser um simples contribuinte para se tornar um recebedor-contribuinte, recebendo benefício e recolhendo contribuição previdenciária apenas sobre a sua remuneração. Diferentemente, se não tivesse se aposentado proporcionalmente, mas aguardado o implemento dos requisitos para a aposentadoria integral, seria um simples contribuinte até então, e não um recebedor. Exemplificando (de forma simples, sem levar em conta reajustes e correção monetária), mas tomando por base um segurado com a mesma remuneração mensal (de R\$ 3.000,00), é possível verificar que: I o segurado que se aposentou proporcionalmente com proventos de R\$ 2.000,00 aos 30 anos de tempo de serviço e continuou trabalhando com remuneração de R\$ 3.000,00, passou a receber do RGPS proventos de R\$ 2.000,00 e continuou contribuindo para o RGPS com R\$ 330,00 (= 11% sobre a remuneração de R\$ 2.000,00 – art. 20 da Lei nº 8.212/91), ao fim e ao cabo recebendo do RGPS um proveito econômico mensal de R\$ 1.670,00 (=R\$ 2.000,00 - R\$ 330,00), em 5 anos (até implementar o requisito da aposentadoria integral de 35 anos de tempo de serviço): a) recebendo do RGPS um total de R\$ 120.000,00 em 5 anos (= R\$ 2.000,00 x 5 anos ou 60 meses); b) pagando ao RGPS um total de R\$ 19.800,00 em 5 anos (= R\$ 330,00 x 5 anos ou 60 meses); e c) tendo um ganho líquido total do RGPS de R\$ 100.200,00 em 5 anos (= R\$ 120.000,00 - R\$ 19.800,00); II já o segurado que também ganhava R\$ 3.000,00 de remuneração e não se aposentou proporcionalmente aos 30 anos de tempo de serviço, tendo esperado até implementar o requisito da aposentadoria integral de 35 anos de tempo de serviço, durante os mesmos 5 anos não recebeu proventos do RGPS e contribuiu para o RGPS com R\$ 330,00 (= 11% sobre a remuneração de R\$ 3.000,00 – art. 20 da Lei nº 8.212/91), em 5 anos: a) não recebeu nada do RGPS; e b) pagou ao RGPS R\$ 19.800,00 (= R\$ 330,00 x 5 anos ou 60 meses) para o custeio da sua aposentadoria integral. Nesse contexto, é inegável a

vantagem patrimonial que seria obtida na primeira situação pelo segurado que se aposentaria integralmente após se desaposentar sem devolver os proventos proporcionais já recebidos, como pretendido no presente pedido de uniformização. E na segunda situação o segurado não teria esta vantagem. Assim, é inegável o desequilíbrio atuarial que seria causado caso fosse admitida a desaposentação sem a devolução dos proventos já recebidos em virtude da primeira aposentadoria, proporcional. E o prejuízo seria todo do RGPS, que, ao invés de receber contribuições no patamar de R\$ 19.800,00 para custear futura aposentadoria integral, na verdade pagaria desde já proventos de R\$ 120.000,00 em 5 anos, os quais, no futuro, ainda seriam aumentados em virtude da elevação do coeficiente de cálculo da aposentadoria integral (100%).

#### 4.4 – Preservação do Equilíbrio Financeiro-Atuarial do Sistema

Pelo que se observa a preservação do equilíbrio financeiro-atuarial depende diretamente da devolução integral das parcelas de benefício referentes à aposentadoria renunciada.

Considerando que o único objetivo da desaposentação é elevar a renda que o aposentado está recebendo, é difícil visualizar a reutilização do tempo que já foi computado para a aposentadoria renunciada, pois estaria havendo uma contagem em duplicidade.

Para o caso do segurado jubilado não ter que ressarcir o órgão concessor, só se o mesmo não viesse a utilizar o tempo já computado. Logo, dificilmente se conseguiria tempo suficiente para uma aposentadoria mais vantajosa sem carecer desse tempo.

O direito à desaposentação no sistema previdenciário é instituto novo, sem legislação, e que por conta de não ter previsão de vedação na Constituição, tampouco na Lei n. 8.213/91, tem criado controvérsias, precisamente quanto aos valores auferidos na aposentadoria que pretende renunciar.

A desaposentação tem sido tratada pelos doutrinadores como ato de renúncia à aposentadoria, que é um instituto de natureza civil, de direito privado, e só estes são passíveis de renúncia, de caráter pessoal e disponível. No entanto esquece-se que existe previsão legal no sentido de que a aposentadoria depois de concretizada é irrenunciável.

A Carta Magna não veda a desaposentação, e a redação contida no artigo 201, § 9º diz que para efeitos de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

O segurado que abdicar do seu direito ao benefício, mas não do aproveitamento, em outro benefício, do tempo de serviço que serviu de base para o primeiro. Logo será necessário o desfazimento do ato da concessão, restituindo-se as partes, segurado e INSS, ao status quo ante, impondo ao segurado a obrigação de devolver os valores recebidos na aposentadoria ora renunciada.

Segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari (2004, p. 507):

Em contraposição à aposentadoria, que é o direito do segurado à inatividade remunerada, a desaposentação é o direito do segurado ao retorno à atividade remunerada. É o ato de desfazimento da aposentadoria por vontade do titular, para fins de aproveitamento do tempo de filiação em contagem para nova aposentadoria, no mesmo ou em outro regime previdenciário.

Tem entendido o INSS que a aposentadoria é irrenunciável, dado seu caráter alimentar, só se extinguindo com a morte do beneficiário. E lhe atribui o caráter de irreversibilidade, pó considerar a aposentadoria um ato jurídico perfeito e acabado, só podendo ser desfeito pelo Poder Público em caso de erro ou fraude na concessão.

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

Entende o doutrinador ser possível a renúncia à aposentadoria, que ninguém é obrigado a permanecer aposentado contra sua vontade, que tal renúncia é para obter uma futura aposentadoria mais vantajosa.

Conforme Wladimir Novaes Martinez (2001, p.412):

O ato de requerer e vir a receber o benefício previdenciário, aperfeiçoando-o, é legítima expressão do princípio fundamental da

liberdade. A decisão de fazê-lo, segundo as circunstâncias pessoais, familiares e sociais, pertence exclusivamente à discricção da pessoa.

A concessão da aposentadoria só ocorre com o comparecimento espontâneo do segurado junto ao órgão em que é filiado e, mediante requerimento que depois de análise e, cumprido os requisitos necessários para aposentadoria, defere o requerimento, nascendo à aposentadoria que irá terminar com a morte do segurado, se considerar a hipótese da desaposentação, terminaria a aposentação.

Como não existe na legislação impedimento sobre o desfazimento da aposentação, não se tem muito conhecimento sobre o assunto. Por outro lado a possibilidade da pessoa voltar ao trabalho, pode ter sentido inestimável para ela, uma vez que estará produzindo novamente.

Explica Wladimir Novaes Martinez (2001, p. 413), que:

Inexiste regra no Direito Previdenciário sobre a desaposentação, ou seja, o desfazimento da aposentação. A causa desse silêncio no passado deve ter sido o pequeno número de casos. Entretanto a questão se põe e deve ser resolvida pelos estudiosos.

Todo e qualquer benefício previdenciário é concedido consoante legislação vigente à época em que ele é requerido.

O artigo 181-B do Decreto 3048/99 preceitua que:

As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento são irreversíveis e irrenunciáveis.

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 ata do processamento do benefício, prevalecendo o que ocorrer primeiro.

Da mesma forma, a Lei n. 8.213/91, que normatiza os benefícios previdenciários, deixa uma lacuna, não impedindo o jubulado de voltar ao trabalho.



Se a aposentadoria constitui direito personalíssimo, não admitindo transação ou transferência a terceiro, não significa que a mesma seja um direito indisponível do segurado.

Ainda, partindo-se do pressuposto que fosse possível a renúncia, imprescindível seria a restituição dos valores recebidos durante os anos de aposentadoria.

Neste sentido, veja-se o entendimento da jurisprudência em consonância com a legislação previdenciária, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA, REGIME DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA. ARTIGO 18, § 2º DA LEI 8.213/91: CONSTITUCIONALIDADE, RENÚNCIA, POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DE VALORES. EQUILÍBRIO ATUARIAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO E DEMAIS SEGURADOS. 1. Dois são os regimes básicos de financiamento dos sistemas previdenciários: o de capitalização e o de repartição. A teor do que dispõe o artigo 195 da constituição Federal, optou-se claramente pelo regime de repartição. É constitucional o art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), ao proibir novos benefícios previdenciários pelo trabalho após a jubilação, mas não impede tal norma a renúncia à aposentadoria, desaparecendo daí a vedação legal. 3. É dada natureza do direito patrimonial sua disponibilidade, que se revela no benefício previdenciário inclusive porque necessário prévio requerimento do interessado. 4. As constitucionais garantias do direito adquirido e do ato jurídico perfeito existem em favor do cidadão, não podendo ser interpretado o direito como obstáculo prejudicial a esse cidadão. 5. Para utilização em novo benefício, do tempo de serviço e respectivas contribuições levadas a efeito após a jubilação originária, impõe-se a devolução de todos os valores percebidos, pena de manifesto prejuízo ao sistema previdenciário e demais segurados, com rompimento do equilíbrio atuarial que deve existir entre o valor das contribuições pagas pelo segurado e o valor dos benefícios a que ele tem direito. (TRF 4ª REGIÃO, AC 461016, 2000,71,001821-5, 6ª T, DJU 03/09/2003, Relator Juiz Néfi ;cordeiro).

Nesse sentido se manifestou o Tribunal Regional Federal da Primeira Região, através informativo de Jurisprudência número 126, de 03 de fevereiro de 2011:

Desaposentação. Atividade remunerada após a concessão do benefício. Renúncia.

A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes.

Unânime. (Ap 2006.38.00.033862-0/MG, rel. Juiz Federal Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes (convocado), em 26/01/2011.)

A partir do momento que se admite a hipótese da desconstituição do ato de aposentadoria previdenciária, devem ser desconstituídos também todos os seus efeitos, já que o segurado recebe proventos de aposentadoria previdenciária, assim, retornando ao *status quo ante*, a devolução dos valores recebidos pelo jubilado ao INSS é consequência lógica e obrigatória.

A possibilidade de uma desaposentação e a reutilização do tempo de serviço antes utilizado, sem a restituição dos valores antes recebidos, imporá à autarquia previdenciária ônus, pelo fato de ter que conceder uma nova aposentadoria ou ter que expedir certidão de tempo de contribuição para que o segurado aproveite o período em outro regime previdenciário.

A compensação financeira é operada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado à época de requerer o benefício, referente aos tempos de contribuição ou de serviço. Contudo, se o regime de origem já efetuou o pagamento da aposentadoria, não pode ele, ao mesmo tempo, arcar com o custo dos pagamentos já efetuados e ainda ressarcir o tempo de serviço ao novo regime instituidor.

#### 4.5 - Inconstitucionalidade da Desaposentação - Violação ao Artigo 195 §5º da CF/88

A inconstitucionalidade desse instituto é uma das principais razões, senão a principal, para a resistência do INSS à pretensão de desaposentação, que, sem previsão no ordenamento jurídico constitucional ou legal, tem o poder de inviabilizar a Previdência Social, tanto operacionalmente como financeiramente, dado o grande impacto financeiro a cargo do Estado, ou melhor, de toda a sociedade que hoje produz e amanhã pretende ter o mesmo direito de se aposentar.

O princípio do equilíbrio financeiro-atuarial exige um equilíbrio entre as contribuições recolhidas e os benefícios pagos. Deve-se ressaltar, porém, que esta equivalência não se dá particularmente em relação a cada segurado devidamente considerado, mas toma em conta a lógica do sistema como um todo, pois o sistema adotado no Brasil para o seu Regime Geral de Previdência Social não é de capitalização, mas de repartição simples.

O cerne do argumento pela desaposentação está no pretense direito a que o Estado não se “aproprie” das contribuições vertidas pelo segurado já aposentado, por se pregar a existência de um direito a que tais recolhimentos tenham efeitos previdenciários mediante pagamento de benefício.

A correspondência necessária entre os valores do benefício e das contribuições individuais, porém, não tem cabimento em absolutamente nenhum sistema previdenciário.

Isso porque tal paridade só existe em termos absolutos no caso de poupanças individuais, e o próprio nascimento do seguro social se deu pela insuficiência da capacidade individual de poupança dos trabalhadores.

O sistema previdenciário atual depende essencialmente da colaboração financeira dos participantes, segundo vínculo de solidariedade que garante o sustento das famílias afetadas por contingências e infortúnios diversos (invalidez temporária ou permanente, maternidade, óbito, etc.) pela coletividade dos que se encontra em plena atividade laborativa e econômica: o alívio financeiro de uma geração às custas da seguinte<sup>3</sup>. Disso se extrai seu caráter eminentemente contributivo (art. 201, caput, da Constituição Federal<sup>4</sup>), bem assim a necessidade de regras que estabeleçam uma justiça contributiva (Steuerrechtigkeit) a partir de critérios de seletividade e distributividade.

Nesse diapasão, como é possível falar em justiça contributiva, quando a todos se impõe uma regra de contribuição e outra de benefício, e se permite que alguns segurados recebam parcelas de aposentadoria, e posteriormente utilizem o mesmo tempo para rever seu benefício como se nada tivessem recebido em contrapartida?

#### 4.5.1 - Análise do Impacto Financeiro

O Regime Geral de Previdência Social brasileira adota o sistema de financiamento de repartição simples, com pacto entre as gerações. Ou seja, de maneira simplificada, significa que os trabalhadores ativos sustentam os inativos. As contribuições de cada um não estão

---

<sup>3</sup> Cf. ROSANVALLON, Pierre; *A Nova Questão Social: Repensando o Estado Previdência*, Brasília, Instituto Teotônio Vilela, 1998.

<sup>4</sup> “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 (...)”.

afetadas ao seu próprio benefício futuro, tal como nos sistemas de capitalização, mas ao custeio de todos os benefícios vigentes, baseado no princípio da solidariedade.

O valor individual da contribuição somente é utilizado como base cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário, de modo a vinculá-lo, minimamente, aos valores percebidos no histórico laboral do trabalhador, com fundamento no caráter substitutivo do benefício. Significando dizer que os efeitos financeiros da desaposentação também serão suportados pelos demais contribuintes da Previdência Social.

Assim, no sistema de repartição não se consideram as chances de determinado trabalhador contribuir durante 30 ou 35 anos, ou de sofrer um acidente nos primeiros meses de trabalho etc., mas verifica-se, estatisticamente, que é provável que um percentual de trabalhadores do grupo de segurados contribua por 30 ou 35 anos, enquanto outro percentual sofra acidente laboral e passe a perceber benefício. Os trabalhadores ativos contribuirão com valor que alcance esta expectativa global.

Resta claro, portanto, que inserir a vontade pessoal nesta estatística, para que cada um tenha a chance de obter benefício mais vantajoso a qualquer momento, sem previsão legal, torna impossível qualquer previsibilidade. Neste sentido é que o equilíbrio financeiro-atuarial resta desconsiderado: retira-se a possibilidade de previsão do sistema. A questão é que se pensa pelo viés apenas do segurado, quando, pelo princípio da solidariedade, dever-se-ia pensar através da ótica do sistema, conforme argumentou o INSS no bojo do Recurso Extraordinário nº 381367/RS.

O desequilíbrio financeiro e atuarial é consequência do fato de que as aposentadorias voluntárias são calculadas buscando a equalização da massa de contribuições vertidas por cada segurado e da massa de proventos que esses segurados receberão. Por isso é que o período básico de cálculo foi estendido, pela Lei 9.876/99, para todo o período contributivo (como regra transitória, admitiu-se o descarte dos salários-de-contribuição anteriores à primeira emissão do Real, porque tinham fortes oscilações decorrentes da inflação). Com o mesmo objetivo se instituiu o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, visando que a extensão do tempo de manutenção do benefício influencie o seu valor, de modo que o total dos proventos recebidos ao longo de todo o tempo

de manutenção da aposentadoria represente, ao menos aproximadamente, o valor total das cotizações feitas pelo segurado e por seu empregador.

Caso a desaposentação fosse admitida, o resultado disso é que o cálculo da nova aposentadoria seria feito tal como se nenhum provento tivesse sido recebido pelo segurado, desequilibrando completamente o Sistema.

## 5 - CÁLCULO ATUARIAL

Cálculo atuarial é uma equação matemática, utilizado para cálculo dos valores de benefícios, levando em consideração gastos da previdência social para manutenção do sistema e equilíbrio econômico.

Para Wladimir Noves Martinez, (2002, p.262-264):

O cálculo atuarial é especialização da ciência matemática. Serve-se de encaminhamento a elucubrações, às vezes difíceis para o comum dos mortais. Não deixa de ser concepção idealista do comportamento humano, daí sobrevivendo, inevitavelmente, certa margem de aproximação e mesmo esta, aritmética ou algebricamente estimáveis.

Quase todos os estudiosos apontam como causa da problemática do modelo previdenciário estatal, a inexistência de ordenamento programado e sistemático e não observância dos postulados atuariais. Os órgãos gestores não sabem quantos segurados e dependentes constituem a massa protegida, desconhecem os seus elementos biométricos, demográficos, salariais e suas condições pessoais. Em síntese, não existe uma programação a partir de projeções de curto e médio prazo, que dirá longo, pois em relação aos benefícios programáveis, ignoram quando eles se darão e quais as despesas previstas.

O cálculo atuarial é realizado sempre no início de cada exercício, ele é obrigatório e será realizado por um profissional que se chama atuário. Ele irá pesquisar e avaliar variáveis, tais como: valor dos benefícios atuais e dos que serão concedidos, idade dos beneficiários, índice de evolução salarial, expectativa de sobrevivência.

Acompanhando o raciocínio de Martinez (2003, p. 609):

O desequilíbrio econômico do plano ou regime compromete sua execução, daí a necessidade de plantada providência basilar obstaculizadora ou dificultadora de medidas inadequadas, e até vede soluções incongruentes, como a criação de benefícios sem fonte própria de custeio ou a extensão de tributos ausente prévia destinação, Por isso, a ser perquerido em consonância com a idéia da precedência do custeio e outras políticas, conducentes à ordenação sistêmica do edifício previdenciário.

O meio que se busca para assegurar o direito dos beneficiários, atuais e futuros é o equilíbrio financeiro e atuarial, como já averiguado anteriormente, pois são eles que determinam quanto deve ser as contribuições dos órgãos e dos servidores para garantir o pagamento dos benefícios contidos na Lei.

Assim assevera Savaris (2006, p.133):

O dogma securitário do equilíbrio atuarial como elemento *sini qua non* da Previdência é sustentado sem dificuldades no âmbito da Previdência Privada Complementar, ainda ali merece eficácia o valor solidariedade, dado que, destinando-se a aperfeiçoar o espectro de proteção social, a Previdência Complementar não pode se desprender das raízes constitucionais que lhe emprestam validade, quais sejam, os valores de Justiça Social, redução das desigualdades sociais, erradicação da pobreza, dignidade da pessoa humana, solidariedade, entre outros que se encontram na base de nosso modelo de Seguridade Social.

Significa que a Previdência Social deverá, na execução da política previdenciária, atentar sempre para a relação entre custeio e pagamento de benefícios, a fim de manter o sistema em condições superavitárias, e observar as oscilações da média etária da população, bem como sua expectativa de vida, para a adequação dos benefícios a estas variáveis.

Para Fábio Zambitte Ibrahim (2007, p. 93):

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

Ou seja, de acordo com o autor, se o segurado continua vertendo contribuições, não há vedação à sua revisão. Note-se que as revisões dos benefícios podem ser solicitadas sempre que o aposentado, justificadamente o fizer junto ao órgão concessor.

Diferentemente da desaposentação que implica em desfazer um ato, buscando outro ato o qual não tem amparo legal dentro do sistema previdenciário.

5.1 - Impossibilidade das contribuições posteriores cobrirem a pretensão de desaposentação

As contribuições posteriores são mera consequência da opção do segurado entre: a) fazer uso do incentivo propiciado pelo fator previdenciário e se aposentar com mais idade e maior tempo de contribuição, com valor de benefício maior; e b) sofrer as consequências do desestímulo trazido pelo mesmo fator, aposentando-se mais jovem e com menor tempo de contribuição, com valor de benefício menor, mas cumulando tal benefício com remuneração.

Significa que o fator previdenciário, aliado à possibilidade conferida ao segurado de fixar, dentro de certos limites, o termo da contingência programada, admite a excepcional transformação de um benefício substitutivo em complementação de renda, possibilidade, contudo, que vem necessariamente acompanhada da vedação de se atribuir efeitos previdenciários à própria cumulação.

Obviamente, permitiria a manipulação das variáveis da fórmula do fator previdenciário pelo segurado no momento em que foram mais benéficas, deixando a cargo do segurado a fixação do termo da contingência programada por mais de uma vez, em detrimento de toda a coletividade dos segurados que efetivamente exerceram uma única decisão pela aposentadoria, de acordo com o objetivo do sistema atual.

A consequência seria uma burla ao fator previdenciário, pois as suas variáveis passariam a ser manipuláveis de acordo com a vontade de cada segurado.

Apesar de o fator previdenciário ser muitas vezes visto como um ônus, consiste na verdade, em um instrumento que permite a concessão do benefício independentemente da exigência de um requisito etário, o que só existe no Brasil, Irã, Iraque e Equador, sendo que somente o Brasil não impõe o afastamento do mercado de trabalho como condição para o benefício.



Considerando que “o Brasil gasta aproximadamente a mesma proporção do PIB com a aposentadoria que países com o triplo de população idosa, como a Holanda e Reino Unido”<sup>5</sup>, o impacto da desaposentação é de extrema relevância.

A fórmula do fator previdenciário, cuja constitucionalidade já foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal nas Medidas Cautelares em ADIn 2.110 e 2.111, leva em conta a idade, o tempo de contribuição na data da aposentadoria e a expectativa de sobrevida do segurado, incentivando, assim, as pessoas a se aposentarem mais tarde, pois, quanto maiores o tempo de contribuição e idade, maior será o valor do benefício auferido.

A utilização da média de expectativa de sobrevida, no fator previdenciário, é um meio para manutenção de tal equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário nos termos do artigo 201, caput, da Constituição Federal.

O equilíbrio financeiro consiste na equivalência entre as receitas e as despesas. É atendido pelas fontes de receita, estabelecidas para cobrir os gastos. Ele ganha forma com o orçamento da seguridade social (art. 165, § 5º, III, da CRFB), o qual abrange todas as entidades e órgãos a ela vinculados, da administração direta ou indireta, bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo Poder Público, cujos recursos ficam alocados para atender, especificamente, às respectivas necessidades, salvo se houver lei específica em sentido contrário (art. 167, VIII, da CRFB).

Já a harmonia atuarial é, em síntese, a correlação entre o tempo de contribuição para o sistema e o lapso em que o segurado estará aposentado, recebendo seus proventos. Isso é feito, exatamente, por meio da fórmula do fator previdenciário. Nesse sentido seguiu o voto condutor do Min. SYDNEY SANCHES, na ADI 2.111 (DJ 05/12/2003):

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO.  
PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR  
PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE  
INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999,  
OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM  
QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E  
PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART.

---

<sup>5</sup>INSTITUTO CULTURAL DE SEGURIDADE SOCIAL. SINDICATO NACIONAL DAS ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. A ideia de que o fator impõe um ônus escorchantes é falsa. Revista Fundos de Pensão, São Paulo, a. 29, n. 362, p. 57-59, mar. 2010.

3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. [...] 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no “caput” do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Valendo, assim, demonstrar a fórmula do fator previdenciário:

$$f = \frac{Tc \times a}{Es} \times \left[ 1 + \frac{(Id + Tc \times a)}{100} \right]$$

f = fator previdenciário;

Es = expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria;

Tc = tempo de contribuição até o momento da aposentadoria;

Id = idade no momento da aposentadoria; e

a = alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Depreende-se, portanto, que a multiplicação entre o tempo de contribuição e a alíquota corresponde à apuração da parcela de anos da vida laborativa que o segurado destinou para a previdência social. O resultado será dividido pela expectativa de vida do cidadão, através das tabelas fornecidas pela Fundação do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, com a finalidade de se estabelecer uma relação entre o número de anos trabalhados e o tempo em que perceberá a aposentadoria.

A partir da equação supra, resta claro que o cálculo dos valores a serem recebidos da aposentadoria parte da premissa de o segurado não ter se aposentado antes, ou seja, é um ato voltado para o passado, no que toca às contribuições vertidas, e para o futuro, quanto ao que será pago pelos cofres públicos no benefício concedido.

Permitir que seja possível a concessão de nova aposentadoria, com o cômputo de novas contribuições do aposentado, certamente provocará uma mudança no comportamento dos segurados, que serão estimulados a aposentar-se precocemente, assim que reunirem os requisitos mínimos para tal, a fim de continuarem contribuindo para o sistema previdenciário para o recálculo posterior dos valores dos seus benefícios, buscando índices mais vantajosos do fator previdenciário.

#### 5.2 – Princípio da Segurança Jurídica – ART. 5º, XXXVI DA CF/88

A desaposentação permite que cada um dos milhares de aposentados do RGPS segurados se “desaposente” e se aposente novamente indefinidamente, várias vezes por ano, criando uma espécie de REAJUSTE PARTICULAR DE PROVENTOS, conforme explicitado pelo INSS em sede de Memoriais no Recurso Extraordinário nº 381367/RS.

A segurança jurídica de que ora se fala é uma via de duas mãos, enquanto que a figura da desaposentação nada mais é que o desfazimento de um ato jurídico por força de manifestação de vontade unilateral do autor, sem concordância do INSS, desvirtuando-a completamente.

Segurança Jurídica, aqui representada pelo ato jurídico perfeito, consistente na aposentadoria concedida, significa ter a Previdência Social previsão de quem é o seu público alvo, de quanto irá gastar e, com isso, fazer prospecções que lhe permitam, inclusive, ampliar a cobertura de eventos ou até mesmo o valor dos benefícios em manutenção.

O ato jurídico perfeito, que o professor Gomes Canotilho eleva a um dos fundamentos constitutivos do próprio Estado de Direito (JJ.Gomes Canotilho, Direito Constitucional e Teoria da Constituição, Coimbra, Almedina, 2000, p. 256), é pedra basilar do princípio da segurança jurídica. Este, por sua vez, o Princípio da Segurança Jurídica, foi assim citado, pelo professor e eminente ministro Gilmar Mendes, em voto proferido no MS 22357, de sua

relatoria, julgado por este Pleno em 05/11/2004: “Princípio da segurança jurídica enquanto subprincípio do Estado de Direito”.

O ato jurídico perfeito está resguardado até mesmo de leis futuras, conforme preceitua o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal, como poderia ser desconsiderado pelo STF caso venha a julgar procedente o pleito da desaposentação?

A figura da desaposentação implica substituição por outra aposentadoria – de lege ferenda – o que promove insegurança jurídica e faz tábua rasa da legalidade estrita dos atos administrativos, retratados nos arts. 5º, II, e 37, "caput", CF, máxime quando "a Administração Pública é vinculada pelo princípio da legalidade" (STF - ADI 554 - Pleno - Rel. Ministro Eros Grau - unânime - DJ 05-05-2006 - p. 00003).

### 5.3 – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS (ARTIGOS 5º, II E 37, CAPUT, CF).

Os defensores da desaposentação afirmam que não haveria proibição legal expressa da desaposentação; que, ausente essa vedação, seria possível a desaposentação.

Entretanto, a ausência de previsão legal da desaposentação implica a inviabilidade jurídica dessa pretensão, uma vez que, em se tratando de ato da administração pública, como seria o ato que “concederia” a desaposentação, este deveria ter previsão legal, pois do contrário estar-se-ia violando o princípio da legalidade (art. 37 da Constituição). Ao contrário disso, há disposição legal expressa, no sentido do seu descabimento, no art. 18, § 2º da Lei 8.213/91. :

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 a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Os regimes públicos de Previdência Social têm caráter estatutário, com normas previamente definidas, às quais o segurado adere pelo simples exercício de atividade remunerada, independentemente de sua vontade em aderir ou não, ou da vantagem ou desvantagem das condições por elas estipuladas.

Até o advento da Lei 8.870/94, os segurados aposentados que voltavam a exercer atividades de que decorresse filiação obrigatória ao RGPS pagavam contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração que tinham nessa atividade, e, ao se afastar da atividade, essas contribuições lhes eram restituídas na forma de pecúlio, um benefício previdenciário de prestação única.

Tratava-se de um benefício anômalo, que discrepava de um modelo solidário de previdência social, pois atribuía ao contribuinte o direito às suas próprias contribuições, na contramão da lógica do sistema, financiado no regime de repartição simples (“pay as you go system” – PAYG), em que as contribuições são destinadas ao custeio de toda a massa de benefícios, e não ao custeio do benefício do próprio contribuinte.

A partir da Lei 8.870/94, que revogou o art. 81, II da Lei 8.213/91, o pecúlio devido aos segurados aposentados que voltaram a exercer atividade desaparece do plano de benefícios do RGPS.

Com o advento da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995 e publicada no dia seguinte, que deu nova redação ao § 4º do art. 12 da Lei 8.212/91, restabeleceu-se a contribuição dos segurados aposentados que voltem a exercer atividade laborativa que os vinculem ao RGPS, ou permaneçam exercendo. Tal contribuição passou a ser exigida a partir da competência de agosto de 1995, observado o prazo de 90 dias em que tal tributo não poderia ser exigido, nos termos do art. 195, § 6º da Constituição.

Ao mesmo tempo, a Lei 9.032/95 alterou o art. 18, § 2º da Lei 8.213/91, excluindo o pecúlio dentre os benefícios devidos aos segurados aposentados que retornam à atividade, mantendo os direitos desses segurados à reabilitação profissional, ao salário-família e ao auxílio-acidente, quando empregado (o auxílio-acidente foi posteriormente excluído, quando a Medida Provisória 1.596-14/97, depois convertida na Lei 9.528/97, tornou tal benefício inacumulável com aposentadoria).

O regulamento do RGPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, passou a admitir uma forma de desaposentação, porém um tanto restrita para os que a defendem de forma ampla e irrestrita: seu art. 181-B foi acrescido de parágrafo único, que admite a renúncia à aposentadoria voluntária (em qualquer das espécies: por tempo de contribuição, por idade e

especial), desde que a concessão desta não tenha produzido nenhum efeito financeiro, daí porque condiciona a renúncia à inexistência de recebimento de proventos do benefício ou de saque de saldos do FGTS ou PIS-PASEP.

## 6 - Constitucionalidade da Lei 8.213/91, Artigo 18, § 2º

Desde a sua edição, em 1991, a Lei n. 8.213 veda a utilização das contribuições dos trabalhadores em gozo de aposentadoria para a obtenção de nova aposentadoria ou elevação da já auferida. Dizia a Lei, na sua redação original:

Art. 18, § 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta Lei.

As alterações introduzidas pela Lei n. 9.032/95 preservaram o parágrafo na sua essência:

Art. 18, § 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família, à reabilitação profissional e ao auxílio-acidente, quando empregado. (Parágrafo com redação dada pela Lei n. 9.032, de 28-4-1995, DOU 29-4-1995).

A redação atual, vigente desde a MP n. 1.596-14, de 10-11-1997, mantém a vedação:

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 a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela MP n. 1.596-14, de 10-11-1997, DOU 11-11-1997, convertida na Lei n. 9.528, de 10-12-1997, DOU 11-12-1997)

Portanto, as diversas redações que o art. 18 recebeu ao longo do tempo, demonstram que o legislador, não só aprovou a vedação prevista na norma como a manteve em reiteradas oportunidades.

Assim, em observância ao princípio da separação de poderes, a necessidade de respeito à vontade inequívoca do Legislador decorre do princípio democrático, segundo o qual

a manifestação do Poder Judiciário não pode substituir a decisão política legislativa da maioria democrática.

Nesse contexto, a atividade judicial somente está autorizada a interferir caso fundamente a sua decisão em norma superior, vale dizer, de ordem constitucional.

Contudo, o artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991 tem expressa previsão constitucional (artigo 201, §4º, da CF/88). Além disso, guarda compatibilidade com os princípios da solidariedade e seletividade (artigos 194 e 195 da CF/88). Demonstrando o claro amparo constitucional à vedação da desaposentação.

#### 6.1 - O ARTIGO 201, § 11 DA CF, REMETE À LEI OS CASOS EM QUE A CONTRIBUIÇÃO REPERCUTE NOS BENEFÍCIOS

O artigo 201, § 11 não conduz à ilação de que as contribuições vertidas ao sistema geram direito a uma prestação.

Vejamos o teor do citado dispositivo constitucional.

Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Ora, o texto constitucional é extremamente claro ao remeter à lei os casos em que as contribuições vertidas ao sistema repercutem nos benefícios.

Na conhecida classificação de JOSÉ AFONSO DA SILVA, a eficácia dessa norma constitucional é limitada, isto é, produz nenhum efeito e não é aplicável antes de regulamentada por legislação infraconstitucional.

Assim, os ganhos habituais e, obviamente, o salário são bases de cálculo da incidência da contribuição previdenciária, com repercussão no valor do benefício. Contudo, o sistema previdenciário está moldado e orientado no sentido de o ato de aposentadoria ser único, de modo que, quando do cálculo dos proventos, parte-se da premissa de não ter havido qualquer



percepção de anterior aposentadoria, e de que ela persistirá até a morte do segurado, podendo, tão somente, ser convertida em pensão por morte para algum dependente.

Portanto, o art. 18, § 2º da Lei 8.213/91 está em consonância com o artigo 201, § 11, da Constituição Federal .

#### 6.2 - Princípio da Solidariedade (Artigo 194, V e VI, e 195 da CF/88)

Todos os segurados contribuem para um único fundo, cujos recursos serão utilizados em prol de toda a seguridade, e não para o financiamento exclusivo do próprio benefício. Trata-se do pacto entre gerações, ideia que norteia a maior parte dos sistemas previdenciários do mundo, no qual o contribuinte em gozo de aposentadoria pertence a um grupo que apenas contribui para o custeio do sistema, não para a obtenção de aposentadoria própria.

Como a Constituição Federal (arts. 194 e 195) estabelece a participação solidária, é perfeitamente lógica a existência de contribuintes que não sejam beneficiários, isto é, que não tenham direito a usufruir de benefícios previdenciários, especialmente uma nova aposentadoria.

Daí a conclusão (perfeitamente adequada) de Sérgio Pinto Martins:

Há solidariedade entre as pessoas na cotização do sistema para a concessão do futuro benefício. Existe um contrato entre gerações... A massa de recursos arrecadada de todos é que paga os benefícios dos trabalhadores.... O aposentado que volta a exercer atividade remunerada tem relação de contribuinte, embora já esteja protegido pelo sistema, tanto que recebe benefício. É a mesma relação que ocorre com o empregador, que não se beneficia do sistema. O fundamento é a solidariedade do sistema, no sentido de que todos devem contribuir para sustentar as prestações do sistema. 6

A existência de contribuintes para o sistema possui base constitucional:

---

<sup>6</sup>MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 280 e 278.

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:

V - equidade na forma de participação no custeio;

VI - diversidade da base de financiamento;

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:...

Essa, aliás, a razão pela qual o Supremo Tribunal Federal considerou constitucional contribuição instituída sobre os proventos de inatividade dos servidores públicos, sendo certo que tais contribuições não se destinam aos benefícios para os próprios aposentados contribuintes:

EMENTAS: 1. Inconstitucionalidade. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Ofensa a direito adquirido no ato de aposentadoria. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta. Emenda Constitucional nº 41/2003 (art. 4º, caput). Regra não retroativa. Incidência sobre fatos geradores ocorridos depois do início de sua vigência. Precedentes da Corte. Inteligência dos arts. 5º, XXXVI, 146, III, 149, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, da CF, e art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. No ordenamento jurídico vigente, não há norma, expressa nem sistemática, que atribua à condição jurídico-subjetiva da aposentadoria de servidor público o efeito de lhe gerar direito subjetivo como poder de subtrair ad aeternum a percepção dos respectivos proventos e pensões à incidência de lei tributária que, anterior ou ulterior, os submeta à incidência de contribuição previdencial. Noutras palavras, não há, em nosso ordenamento, nenhuma norma jurídica válida que, como efeito específico do fato jurídico da aposentadoria, lhe imunize os proventos e as pensões, de modo absoluto, à tributação de ordem constitucional, qualquer que seja a modalidade do tributo eleito, donde não haver, a respeito, direito adquirido com o aposentamento.

2. Inconstitucionalidade. Ação direta. Seguridade social. Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária, por força de Emenda Constitucional. Ofensa a outros direitos e garantias individuais. Não ocorrência. Contribuição social. Exigência patrimonial de natureza tributária. Inexistência de norma de imunidade tributária absoluta.

Regra não retroativa. Instrumento de atuação do Estado na área da previdência social. Obediência aos princípios da solidariedade e do equilíbrio financeiro e atuarial, bem como aos objetivos constitucionais de universalidade, equidade na forma de participação no custeio e diversidade da base de financiamento. Ação julgada improcedente em relação ao art. 4º, caput, da EC nº 41/2003. Votos vencidos. Aplicação dos arts. 149, caput, 150, I e III, 194, 195, caput, II e § 6º, e 201, caput, da CF. Não é inconstitucional o art. 4º, caput, da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que instituiu contribuição previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações.

3. Inconstitucionalidade. Ação direta. Emenda Constitucional (EC nº 41/2003, art. 4º, § único, I e II). Servidor público. Vencimentos. Proventos de aposentadoria e pensões. Sujeição à incidência de contribuição previdenciária. Bases de cálculo diferenciadas. Arbitrariedade. Tratamento discriminatório entre servidores e pensionistas da União, de um lado, e servidores e pensionistas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, de outro. Ofensa ao princípio constitucional da isonomia tributária, que é particularização do princípio fundamental da igualdade. Ação julgada procedente para declarar inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constante do art. 4º, § único, I e II, da EC nº 41/2003. Aplicação dos arts. 145, § 1º, e 150, II, cc. art. 5º, caput e § 1º, e 60, § 4º, IV, da CF, com restabelecimento do caráter geral da regra do art. 40, § 18. São inconstitucionais as expressões "cinquenta por cento do" e "sessenta por cento do", constantes do § único, incisos I e II, do art. 4º da Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, e tal pronúncia restabelece o caráter geral da regra do art. 40, § 18, da Constituição da República, com a redação dada por essa mesma Emenda.

(STF, ADI 3.105/DF, Rel. para acórdão Min. Cezar Peluso, DJ 18/02/2005)

Na ADIn supracitada, o STF rejeitou a necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos. Valendo destacar o entendimento do Excelentíssimo Ministro Cezar Peluso: “o sistema previdenciário não é nem nunca foi de natureza jurídico-contratual, regido por normas de direito privado, e, tampouco o valor pago pelo servidor a título de contribuição previdenciária nunca foi nem é prestação sinalagmática, mas tributo predestinado ao custeio da atuação do Estado na área da previdência social, que é terreno privilegiado de transcendentais interesses públicos ou coletivos.” Disse ainda: “Os elementos sistêmicos figurados no ‘tempo de contribuição’, no ‘equilíbrio financeiro e atuarial’ e na ‘regra de contrapartida’ não podem interpretar-se de forma isolada, senão em congruência com os

princípios enunciados no art. 194, parágrafo único, da CF: universalidade, uniformidade, seletividade e distributividade, irredutibilidade, equidade no custeio e diversidade de base de financiamento.”

Ademais, existe uma peculiaridade nas contribuições vertidas pelo segurado aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS que volta a trabalhar depois da jubilação: a nova contribuição não incide sobre o valor da aposentadoria, mas sobre o valor do salário-de-contribuição correspondente ao valor da sua nova remuneração, de sorte que o valor integral da aposentadoria é preservado, ao contrário da contribuição dos aposentados no Regime Próprio da Previdência Social prevista no art. 40 da Constituição Federal.

Também em virtude dos princípios da solidariedade ou universalidade, a Primeira e a Segunda Turmas do Supremo Tribunal Federal consideraram constitucional a cobrança de contribuição previdenciária dos aposentados do Regime Geral de Previdência Social que retornam à atividade:

EMENTA: Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios.

(RE 437640/RS, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, DJ 02/03/2007)

EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Acórdão com dupla fundamentação suficiente. Impugnação de um só dos fundamentos. Subsistência do fundamento infraconstitucional. Preclusão consumada. Não conhecimento. Aplicação da súmula 283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Contribuição previdenciária. Aposentado que retorna ou permanece em atividade. Incidência. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte.

(AI-AgR 397.337/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 14/09/2007)

O referido entendimento foi confirmado em sucessivos julgamentos proferidos no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a saber: RE-AgR 393.672/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 09/05/2008; RE 381.860/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 14/04/2008.

### 6.3 - Princípio da Seletividade e Distributividade (Artigo 194, Parágrafo Único/CF)

O artigo 194, parágrafo único da Constituição Federal de 1988, menciona quais os objetivos da Seguridade Social, incluída a Previdência Social. Dentre eles, refere-se à seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços.

O princípio da seletividade, segundo Sérgio Pinto Martins *“Implica a escolha das necessidades que o sistema poderá proporcionar às pessoas... A Lei é que irá dispor a que pessoas os benefícios e os serviços serão estendidos. É uma escolha política.”*<sup>7</sup>

O princípio da distributividade é a divisão dos recursos. Após cada um ter contribuído conforme a legislação pertinente procede-se à divisão dos benefícios, cabendo ao legislador definir os beneficiários dos recursos do sistema.

O legislador, ao editar o artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, consoante a permissão constitucional, procedeu à escolha das prestações oferecidas aos aposentados do Regime Geral da Previdência Social que retornam à atividade, obedecendo, assim, ao comando do artigo 194, parágrafo único, III, da CF/88.

Ademais, a condição do aposentado que retorna à atividade é mais favorecida comparada a de outros segurados, uma vez que já é titular de um benefício custeado pelo sistema previdenciário.

---

<sup>7</sup>MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social. 25. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 54

## 7 - ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO SEGURADO

A questão da devolução ou não dos valores auferidos a título do benefício originário gera controvérsias. Alguns estudiosos defendem a hipótese de desaposentação, e que há necessidade da devolução dos valores ao poder público para que o tempo possa ser contado na nova aposentadoria, com base no argumento do enriquecimento ilícito do segurado, bem como a ofensa ao princípio da isonomia.

No mesmo sentido a jurisprudência tem se manifestado em inúmeros casos. Entretanto, existe outra corrente que sustenta a idéia da desnecessidade de devolução de valores.

Sabe-se que as verbas recebidas a título de aposentadoria, são de natureza alimentar, fato que impossibilitam a devolução das parcelas recebidas. Logo, se não é exigível do segurado a restituição das verbas por conta do caráter alimentar não há que se falar em enriquecimento ilícito pelo fato da licitude da aposentadoria.

Contudo, o segurado que está aposentado e trabalhando que agora tem a pretensão de renunciar esta aposentadoria ou que ela seja desfeita, e ainda usar esse tempo que já foi computado para a concessão do benefício, não deixa dúvida de que a aposentadoria não é era a sua única fonte de renda para caracterizar a verba alimentar e o instituto do enriquecimento sem causa pertencente à categoria das obrigações, com aplicação distinta da responsabilidade civil dispostas no Código Civil Brasileiro no seu capítulo IV, o qual trata do enriquecimento sem causa, nos artigos 884 a 886. Veja-se os artigos 884 e 885 in verbis:

Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

Art. 885. A restituição é devida, não só quando não tenha havido causa que justifique o enriquecimento, mas também se esta deixou de existir.

Conclui-se, portanto, que em eventual renúncia ou desfazimento de aposentadoria, caso não haja o ressarcimento dos valores já recebidos haverá um locuplemento ilícito por parte do segurado.

As fontes do enriquecimento podem ser diversas, o relevante é o fato de que ocorra a poupança ou o acréscimo do patrimônio do enriquecido à custa alheia. Portanto, todo o enriquecimento sem causa há de se restituir.

#### 7.1 – Enfrentamento da Questão Pelo STF – Supremo Tribunal Federal

O STJ já decidiu ser possível desistir de uma aposentadoria, sem precisar devolver os valores recebidos, para pedir uma nova aposentadoria com mais tempo de contribuição.

Contudo, no âmbito do STF, é possível que estas questões, a possibilidade da desaposentação e a devolução ou não dos valores recebidos a título do benefício anterior, sejam dirimidas em breve, uma vez que o Supremo Tribunal Federal foi instado a se manifestar através do RE 381367/RS e RE 661.256/SC.

O Recurso Extraordinário nº 381367/RS foi proposto pela CONFEDERAÇÃO BRASILEIRA DE APOSENTADOS E PENSIONISTAS-COBAP e em 29/10/2014 foi anexado ao RE 661.256/SC, tendo em vista a repercussão-geral reconhecida neste último.

O Recurso Extraordinário nº 661.256/SC, foi proposto pelo INSS contra o Acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região teve a última sessão de julgamento em 29/10/2014. Após o voto do relator, Ministro Barroso, que se posicionou a favor da desaposentação num voto confuso, obscuro e salvo melhor juízo, completamente equivocado; os Ministros Teori Zavascki e Dias Toffoli votaram contra a desaposentação. Na referida sessão a Min. Rosa Weber pediu vista dos autos para melhor avaliar os dados apresentados pelo INSS em sede de Memoriais.

Preliminarmente, o que se tem é o entendimento apresentado pelo relator em seu voto que, em interpretação conforme a Constituição Federal de 1988, disse que não havia possibilidade de se entender que há vedação legal à desaposentação, eis que tal vedação entraria em conflito com o princípio da contributividade. Entendeu que a vedação à desaposentação não tem guarida legal e que seria inconstitucional.

Todavia, ao final de seu projeto de seu voto, que com a máxima vênia, parece mais um projeto de lei, pois extrapola todos os limites da separação de poderes e passa a legislar sem cerimônia, acabou por deixar aberta, expressamente, uma "avenida" para o CONGRESSO

NACIONAL legislar sobre o assunto, inclusive para criar lei que explicitamente vede a desaposentação!

Ora, pelo entendimento que afastou aquela interpretação com base na incompatibilidade com a Constituição Federal, como pode o mesmo Ministro (no papel de legislador) mandar um recado para o Congresso Nacional dizendo-lhe que pode fazer uma lei que vede a desaposentação? Uma vez que deixa claro no voto que, se houvesse uma lei expressamente vedando a desaposentação, aí, sim, a desaposentação não poderia ser implementada.

Outro ponto polêmico do voto do Ministro Barroso (Relator), é a possível inobservância do fato de que o fator previdenciário só se aplica às aposentadorias por tempo de contribuição, não se aplicando às aposentadorias especiais e, quase nunca (apenas quando tal fator for favorável ao beneficiário, o que pouco ocorre), às aposentadorias por idade. Assim, como o Relator utilizou-se apenas da alteração da forma de cálculo do fator previdenciário para, nitidamente, tentar ultrapassar a alegação do INSS de quebra da isonomia (em relação àqueles segurados que estão aguardando o melhor momento para se aposentar) e, assim, tentar agradar a “todos”, na prática essa pequena "vantagem" ao INSS se restringirá aos casos de aposentadoria por tempo de contribuição, não se aplicando, por exemplo, à maioria dos casos de aposentadoria por idade.

Ainda, também nada disse o Ministro acerca da possibilidade de inúmeras e seguidas revisões/desaposentações (sobretudo para os casos em que o valor do salário-de-contribuição do aposentado que retornou ao trabalho está maior, situações em que, naturalmente, seriam solicitadas, a todo instante, seguidas desaposentações). Assim, ao dizer que não há qualquer vedação normativa à DESAPOSENTAÇÃO, o Ministro abriu uma porta gigantesca para várias possibilidades, as quais serão, em breve, costuradas pela inesgotável criatividade dos escritórios de advocacia!

Por fim, outra consideração, ao interferir grosseiramente na forma de cálculo legal do fator previdenciário, com o intuito de tentar conciliar os interesses, mas com base num subjetivo e imperfeito enfoque constitucional e principiológico, resta claro que acabou por trazer à tona, possivelmente, as já conhecidas teses contra a constitucionalidade do fator



previdenciário ou de sua forma de cálculo, ressuscitando discussões ou permitindo que se criem novas ponderações sobre assunto já pacificado até então!

Portanto, até o momento não há definição sobre o posicionamento que firmará a Corte Constitucional sobre o tema. Enquanto isso, milhares de ações com objeto idêntico continuam tramitando e sendo propostas diariamente nas Varas e Tribunais do Brasil e as decisões proferidas são de toda a natureza. Na maioria das vezes, permitindo que seja possível a concessão de nova aposentadoria, com o cômputo de novas contribuições do aposentado, além de isentá-lo da obrigatoriedade de devolver os valores já recebidos, o que por óbvio provocará uma mudança no comportamento dos segurados, que serão estimulados a aposentar-se precocemente, assim que reunirem os requisitos mínimos para tal, a fim de continuarem contribuindo para o sistema previdenciário para o recálculo posterior dos valores dos seus benefícios, buscando índices mais vantajosos do fator previdenciário.

## 8 - CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Instituto Nacional do Seguro Social pode não ser o modelo ideal de previdência social, mas sustentam uma gama enorme de aposentadorias, além dos outros benefícios, inclusive os assistenciais.

Antes de adentrar o ao tema proposto foi preciso buscar conhecimento acerca do objetivo da Previdência Social bem como ela é mantida, quem são os favorecidos por este seguro, ou seja, quem tem direito a aposentadoria e quais os requisitos para aposentadoria.

Isso tudo porque a proposição deste trabalho é desaposentação, instituto desconhecido, o que conhece é o seu antônimo, isto é, a aposentação (aposentadoria).

O presente estudo versa sobre a desaposentação e não sobre a hipótese de revisão de benefício previdenciário que podem ser processadas diretamente neste benefício já existente. Portanto, no caso da desaposentação, o segurado estará abrindo mão de uma aposentadoria para posteriormente obter outra, no intuito desta ser mais vantajosa, contudo, nos casos de revisão, não existe uma renúncia, um desfazimento de aposentadoria.

Foi possível constatar que muitos trabalhadores após terem obtido sua aposentadoria, retornaram ao mercado de trabalho ou até nem foram desligados das empresas que já trabalhavam anteriormente e, agora pretendem renunciar ao benefício que vinham recebendo, somar com o tempo posterior, com isso almejando uma renda maior em uma nova aposentadoria.

Importante salientar que o regime previdenciário não recepciona a renúncia. Um benefício só pode ser desfeito ou anulado se constatado erro administrativo ou fraude.

Na possibilidade de desaposentação, a renúncia só ocorre se o aposentado não exercer o seu direito, ou seja, não receber os proventos decorrentes da aposentadoria.

Assim, antes de se aposentar e somente antes de se aposentar, pode o segurado renunciar, expressa ou tacitamente, o direito à aposentadoria.

Ao completar o tempo de serviço necessário e requerer a aposentadoria perante o Instituto Nacional do Seguro Social, aperfeiçoou-se a relação obrigacional decorrente da lei, nascendo para o segurado o direito ao benefício e para o Instituto Nacional do Seguro Social a obrigação de pagá-lo. Tem-se aqui o princípio do ato jurídico perfeito, uma das formas de expressão do direito adquirido, de modo que na aposentadoria ambas as partes têm direito adquirido.

Toda esta relação resulta do interesse público, já que ao Estado compete assegurar a previdência social, que regradada por lei, ademais, não se pode olvidar dos princípios que regem a Administração Pública, qual sejam, a supremacia do interesse público sobre o privado e a indisponibilidade do interesse público.

Dessa forma, para desobrigar o Instituto Nacional do Seguro Social de pagar-lhe a aposentadoria, precisa o segurado da concordância do Instituto, face à obrigação que a lei impõe ao Instituto Nacional do Seguro Social.

O aposentado que venha exercendo esse direito durante anos e queira, agora, renunciar ao benefício do qual é titular, fere o interesse público, pois pretende este uma vantagem pessoal para si em detrimento do erário e de todos os demais contribuintes do sistema previdenciário.

O aposentado quer deixar de receber do Instituto Nacional do Seguro Social algo que lhe serviu durante anos, mas agora reputa pouco, para utilizar o tempo de serviço, já utilizado na aposentadoria, para requerer outra espécie de prestação social em valor superior, utilizando o mesmo tempo e salários-de-contribuição recebidos após a concessão da aposentadoria.

Portanto, por traz da renúncia se colima uma vantagem pessoal, já ferindo o interesse público, além de trazer sério prejuízo ao erário. Como ficaria o sistema previdenciário se todos os aposentados que continuaram na ativa resolverem desaposentar?

Com a desaposentação e a reincorporação do tempo de serviço antes utilizado, a Autarquia Previdenciária seria duplamente onerada se não tivesse de volta os valores antes pagos ao segurado, já que terá que conceder uma nova aposentadoria ou expedir certidão de

tempo de contribuição para que o segurado aproveite o período em outro regime previdenciário.

Um ponto que não pode ser esquecido pelos aposentados é que a legislação previdenciária de tempos em tempos sofre alterações quanto ao procedimento das aposentadorias tanto no que se refere ao regime geral quanto no regime próprio, que acabam transformando de forma marcante o cálculo de renda mensal dos benefícios previdenciários, ressaltando que aquelas concedidas anteriormente, sem a incidência do fator previdenciário, podem vir a “optar” por novo benefício com RMI – Renda Mensal Inicial inferior à anterior.

Dessa forma, nem sempre um benefício com mais tempo de contribuição, terá um valor de renda maior, nesses casos, o mais vantajoso ao segurado é permanecer aposentado pelas regras vigentes à época da concessão do benefício.

A desaposentação, não é mera renúncia à aposentadoria previdenciária – ato unilateral e que independeria de aquiescência do Instituto Nacional do Seguro Social, mas, sim, de desconstituição da aposentadoria previdenciária, a permitir que o tempo considerado para sua concessão seja utilizado novamente para outro benefício.

Antes que o Projeto de Lei que tramita no Congresso, com essa proposta de viabilidade da desaposentação possa ser votado e conseqüentemente aprovado, precisa definir a questão de como ficariam os valores recebidos numa aposentadoria de vários anos e que pode vir a ser objeto de desaposentação.

No desenvolver deste trabalho se observou as divergências doutrinárias bem como entre os Tribunais, as correntes que defendem a possibilidade da desaposentação sem necessidade de restituição dos valores recebidos na aposentadoria ora desfeita e as correntes que não admitem a desfazimento da aposentadoria e sustenta que numa possível desconstituição, desconstituiria também todos os seus efeitos, toda a situação haveria de retornar ao *status quo ante*, inclusive com a devolução pelo aposentado, ao Instituto Nacional do Seguro Social, dos valores de aposentadoria previdenciária percebidos até então.

Por isso, caso o Supremo Tribunal Federal declare a inconstitucionalidade do art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, será necessário que se determine a consequência do desfazimento do ato

da concessão, tal como que a renúncia à primeira aposentadoria seja efetivada com a devolução integral dos valores recebidos, assim retornando a situação anterior e evitando o enriquecimento ilícito.

Isto porque se a “desaposentação” vier a ser permitida sem necessidade de devolução do que foi recebido, como ficará a situação dos segurados que esperaram pela aposentadoria integral sem ter requerido anteriormente a aposentadoria proporcional? Restará a eles o sentimento de injustiça!

Importante salientar que se a desaposentação não estiver condicionada à devolução integral do que foi recebido, os aposentados do Brasil poderão requerer “desaposentação” a cada ano, independentemente de novas contribuições, pois o simples fato de ficar um ano mais velho já repercutirá, a cada ano, no recálculo do fator previdenciário.

Aragonés Vianna nos traz um forte motivo para devolução dos valores recebidos quando tratar-se de aposentadoria proporcional:

Nos parece que a desaposentação não é possível, sem a respectiva devolução dos valores recebidos, na hipótese de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, pois do contrário esse benefício perderia por completo sua natureza previdenciária, travestindo-se de plus salarial. Não é essa, por certo, a finalidade da previdência social.<sup>8</sup>

Concluindo, se a desaposentação vier a ser permitida, faz-se necessária a devolução de todos os valores recebidos a título da até então aposentadoria para manter o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, conforme os termos do caput do art. 201 da Constituição.

De acordo com os Memoriais da AGU – Advocacia Geral da União apresentados no Recurso Extraordinário 381.367/RS ao STF, o impacto financeiro da desaposentação no RGPS, apenas no benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, considerando um subconjunto de 481.120 (quatrocentos e oitenta e um mil cento e vinte) benefícios (com real potencialidade de pedirem a desaposentação), estima um aumento no volume de recursos para

---

<sup>8</sup> ARAGONÉS VIANNA, João Ernesto. Curso de Direito Previdenciário, 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 570.

custeio do regime previdenciário da ordem de R\$ 49.172.318.900,00 (quarenta e nove bilhões, cento e setenta e dois milhões, trezentos e dezoito mil e novecentos reais).

Desta forma, o acolhimento deste novo instituto não é legal, uma vez que a renúncia ao benefício é impossível, tendo em vista o disposto no artigo 18 § 2º da Lei n. 8.213/91 e no artigo 181-B do Decreto n. 3.048/99 e de acordo com os julgados e doutrina citados no bojo desse trabalho.

Espera-se, portanto, que o STF reconheça a constitucionalidade do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/91, eis que a possibilidade de renúncia à aposentadoria para fins de obter nova aposentadoria dentro do Regime Geral de Previdência Social causará prejuízo não autorizado pela Constituição ao sistema previdenciário como um todo, incentivará aposentadorias precoces no RGPS, configurará burla ao fator previdenciário, além de permitir a absurda hipótese de, a cada ano, o segurado renunciar ao benefício para que se recalcule o seu valor, gerando, inclusive enriquecimento ilícito do jubilado, conforme consta devidamente detalhado nos Memoriais apresentados pela AGU no RE 661.256/SC.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRAGANÇA, Kerlly Huback. Direito Previdenciário. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 5. ed. São Paulo: LTr, 2004.

Manual de Direito Previdenciário. 8. ed. São Paulo: LTr, 2007.

COLNAGO, Lorena de Mello Rezende. Revista de Previdência Social, ano XXIX, nº.301, dezembro de 2005.

DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 6. ed. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

FERREIRA, Lauro Cesar Mazzeto. Seguridade Social e Direitos Humanos. São Paulo: LTr, 2007.

IBRAHIM, Fabio Zambitte. Desaposentação. 2. ed. Niterói: Impetus, 2007.

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

Curso de Direito Previdenciário. Tomo IV. 2. ed. São Paulo: LTr, 2002.

Curso de Direito Previdenciário. Tomo II. 2. ed. São Paulo: LTr, 2003.

ROCHA, Daniel Machado da; SAVARIS, José Antônio. Curso de Especialização em Direito Previdenciário. Vol. 1. Curitiba: Juruá, 2006.

Curso de Especialização em Direito Previdenciário. Vol. 2. Curitiba: Juruá, 2006.

VIANNA, Aragonés. Curso de Direito Previdenciário, 3. Ed. São Paulo, 2010.

TAVARES, Marcelo Leonardo. Direito Previdenciário. 10. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

Memoriais da AGU apresentados no Recurso Extraordinário 381.367/RS.

Memoriais da AGU apresentados no Recurso Extraordinário 661.256/SC.

<<http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo>>

<<https://portal.trf1.jus.br/portaltf1/jurisprudencia/boletim-informativo-de-jurisprudencia>>