

FACULDADE LEGALE

PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITO DA SEGURIDADE SOCIAL

VANUSA BATISTA LOULA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO

INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO

São Paulo - SP

2014

FACULDADE LEGALE

Vanusa Batista Loula

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO:
INSTITUTO DA DESAPOSENTAÇÃO**

Projeto de pesquisa apresentado como requisito para obtenção do Título Especialista em Direito da Seguridade Social.

Orientador: Carlos Alberto Vieira de Gouveia

São Paulo - SP

2014

VANUSA BATISTA LOULA

Direito Previdenciário: Instituto da Desaposentação

Projeto de pesquisa apresentado como requisito
para obtenção do Título Especialista em Direito
da Seguridade Social.

Data: _____

Resultado: _____

EXAMINADOR:

Profº: _____

Ass: _____

São Paulo -SP

2014

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, por me capacitar a chegar até aqui.

Agradeço aos meus pais que me conceberam e me criaram com base em seus princípios, me orientando e educando.

Agradeço aos professores e orientadores e diretores do curso que de alguma forma tiveram participação para esta conquista.

Minha eterna gratidão a todos que de alguma forma colaboraram, para esta realização. Deus os abençoe tremendamente.

*“Abre a boca com sabedoria, e a lei da
beneficência estará na tua língua”.*

SUMÁRIO

RESUMO	08
ABSTRACT	09
INTRODUÇÃO	10
1. Seguridade Social a luz da Constituição brasileira	
1.1 Conceito	12
2. . Previdência Social	12
2.1 (RGPS) Regime Geral da Previdência Social	15
2.2 (RPPS) Regime Próprio do Servidor Público	16
2.3 (LOAS) Lei Orgânica de Assistência Social	18
3. Fator Previdenciário	20
3.1 Tempo de Carência	20
4. Aposentadoria	21
4.1 Renuncia à Aposentadoria	27
5. Desaposentação	
5.1 Conceito	29
5.2 Posicionamento Jurisprudencial	33
5.3 Posições Doutrinárias	
5.3.1 teses favoráveis	37
5.3.2 teses desfavoráveis	45

6. Constituição Federal X Lei 8.213/1991	47
6.1 Desaposentação Segundo à constituição	48
6.2 Desaposentação segundo à Lei 8.213 de 24 de julho de 1991	49
7. Quanto a Obrigatoriedade de Devolução do Benefício já concedido ..	52
8. Pacificação da Desaposentação	54
CONCLUSÃO	57
REFERÊNCIAS	58

RESUMO

O trabalho aqui desenvolvido, tem a finalidade de realçar pontos essenciais, do Instituto da Desaposentação, tema de grande relevância na atualidade no Direito Previdenciário.

Na atual conjuntura é bastante comum trabalhadores viverem em situação em que a aposentadoria não é suficiente para suprir sua necessidade e de sua família, e se veem obrigados a continuarem na vida laborativa, para complementação de suas rendas.

O tema trata da situação em que o segurado renuncia a aposentadoria já constituída, a fim de incluir o tempo laborado após sua constituição tendo em vista o fato de que continuou contribuindo, ou seja, desfaz a que já tinha para adquirir uma nova aposentadoria com valor maior.

Essa realidade já está pacificada na jurisprudência e nas doutrinas, alguns porém entendem que esse direito ser concedido, desde que haja por parte do trabalhador a devolução do benefício por ele já percebido até então.

Palavras chaves: Desaposentação, Aposentadoria, Renuncia ao direito adquirido.

ABSTRACT

The work developed here, is intended to highlight key points, the Institute of Desaposentação, highly relevant topic today in the Social Security Law.

In the current climate is quite common workers live in situation where retirement is not sufficient to meet your needs and your family, and are forced to continue in working lives, to complement their incomes.

The theme deals with the situation where the insured waives retirement already established, to include the time labored after its constitution in view of the fact that continued to contribute, that is, apart that had to acquire a new retirement with value greater.

This reality is already pacified the jurisprudence and doctrines, but some believe that this right be granted, provided that the part of the worker to return for the benefit he has seen so far.

Key words: Desaposentação, Retirement, renounces granted.

INTRODUÇÃO

Depois de uma vida de tanto trabalho, o sonho do brasileiro é garantir uma vida segura, garantia que lhe é assegurada desde o início da vida laborativa, quando se obtém o primeiro registro na CTPS, e que obriga o empregador a contribuir mensalmente com a previdência social, garantido assim este benefício ao trabalhador brasileiro. Isso se torna uma preocupação com chegada de uma certa idade, quando o tempo de contribuição atinge o tempo mínimo exigido pela previdência para concessão do benefício.

Esse não é o maior problema, o fato é que nem sempre e na maioria das vezes, esta garantia não é suficiente para suprimento do seu sustento e ou de sua família, fato este que leva o trabalhador a não mais sonhar com o descanso, mas continuar no mesmo ritmo na esperança de que isso complemente a renda para sua sobrevivência, garantido assim como menciona nossa Constituição Federal: “A Dignidade da Pessoa Humana.

Mas há uma esperança, hoje temos a possibilidade, ainda em debates e discussões, mas já jurisprudenciado para melhorar o benefício já constituído, incluindo nele o tempo laborado após sua concessão, que vem a ser o instituto da Desaposentação, tema que discutiremos no nosso trabalho, objeto de estudo elaborado com, pesquisas, jurisprudência sobre o assunto aqui abordado, para maiores esclarecimentos

Abordaremos aqui este instituto, a luz da Constituição Brasileira, dissertando sobre os dois regimes previdenciários, (RGPS) Regime Geral de previdência Social e (RPPS) Regime Próprio de Servidores Públicos, esclarecendo todos os tipos de aposentadoria.

1. Seguridade Social A Luz Da Constituição Brasileira

1.1 Conceito

Garantida pela Constituição Brasileira 1988, a Seguridade social, não só é um direito adquirido como também, uma forma de precaução quando por motivada por força maior ou situações de risco da perda da capacidade laborativa, o cidadão alcance uma forma de sobrevivência.

Definida como um conjunto de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, assegurando os direitos relativos à saúde, à previdência e a assistência social” conforme está no artigo 194 da CF.

Segundo a Organização Internacional do Trabalho, conforme menciona a convenção OIT 102, de 1952, “a Seguridade Social é a garantia que a sociedade proporciona a seus contribuintes, conforme a uma conjunto de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais derivadas do desaparecimento ou em forte redução de seu sustento básico adquirido conseqüentemente por motivo de enfermidade, maternidade, **acidente de trabalho**, desemprego, invalidez, idade avançada ou ainda assistência médica às famílias com filhos.

2. Previdência Social

Modalidade que só é garantida através de contribuições mensais, feitas pelo empregador, ou pelo próprio particular exigindo um lapso temporal suficiente para aquisição do benefício, sua técnica de formação de reservas de capitais pra distribuição de benefícios de previdência.

Podemos dizer que a Previdência social é o instituto jurídico de que se vale o Estado patrocinado pela sociedade ativa, garantindo a sobrevivência e a dignidade do trabalhador que por algum motivo justificado tenha perdido temporária ou definitivamente, a capacidade laborativa. Em resumo, é uma forma social de Estado redistribuir benefícios a fim de promover o bem-estar do indivíduo. O cidadão em atividade no mercado laboral garante, pelas contribuições, a sobrevivência dos inativos (aposentados, pensionistas, enfermos, etc.

Divididas em dois regimes que abordaremos no próximo tema, a Previdência Social é um seguro social adquirido por meio de uma contribuição mensal que garante ao segurado uma renda no momento de sua inatividade, e ainda que exerça alguma atividade por conta própria; poderá contribuir para a Previdência Social todos os meses, podendo assim solicitar o auxílio-doença e obter um rendimento, se o caso for de mulheres que precisam parar de trabalhar por causa do parto, o salário-maternidade assegura uma renda mensal durante 120 dias, também assegura outros vários tipos de aposentadorias e pensão por morte, o trabalhador com carteira assinada está automaticamente filiado à Previdência Social, os trabalhadores autônomos e os empresários são contribuintes individuais. E mesmo quem não tem renda própria como estudantes, donas de casa e desempregados podem pagar como contribuinte facultativo para ter direito aos benefícios.

Segundo o Profº Humberto Tommasi :

Especialista em Direito a Previdência social vem da pré-história a preocupação do Homem em poupar alguma coisa para o futuro, de se precaver contra as intempéries, de se prover para períodos de dificuldades e de se prevenir contra ataques e acidentes.

Logicamente que o que fazia o homem primitivo não era “previdência social”, mas uma simples forma de proteção individual, de racionalização da comida, para que houvesse algo para mastigar no dia seguinte sem necessidade de nova caçada. A Previdência Social como a conhecemos hoje é muito maior do que isso e tem status de direito fundamental.

No mundo, adota-se como tendo sido o início da Previdência Social as leis alemãs de 1883, de Otto Von Bismarck, isto porque foi a primeira vez que o Estado assumiu a responsabilidade pela proteção previdenciária.

No Brasil, convencionou-se que a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682 de 24/01/1923, que criou as Caixas de Aposentadorias e Pensões (CAP) para os trabalhadores empregados das empresas ferroviárias é o marco inicial da Previdência Social, o que faz com que nosso sistema de previdência já tenha 88 anos.

Vale lembrar também que o Instituto nacional do Seguro Social – INSS, atual órgão gestor do Regime Geral de Previdência Social - RGPS, foi criado pelo Decreto no 99.350, de 27/06/1990, mediante a fusão do IAPAS com o INPS e que as atuais leis de custeio e de benefícios do RGPS são, respectivamente, as Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24/07/1991, as quais, aliadas a Constituição Federal de 1988, formam o principal arcabouço legal para seu entendimento.

Por isso é que Bertrand Russel escreveu: “... quando um homem primitivo, nas brumas da pré-história, guardou um naco de carne para o dia seguinte depois de saciar a fome, aí estava nascendo a previdência.”

O INSS (Instituto Nacional de seguridade Social) autarquia federal criada pela lei 8.029/90 e pelo decreto n. 99350/90, tem a tarefa de implantar as diretrizes estatais do que tange a previdência social e arrecadar e administrar as contribuições sociais, além de conceder e manter prestações e os benefícios previdenciários.

Existem dois tipos de regimes na previdência social (RGPS) Regime Geral de previdência Social e (RPPS) Regime Próprio de Servidores Públicos.

2.1 (RGPS) Regime Geral De Previdência Social

A redação pelas EC 20/98 e p 47/05 segundo a CF/88, menciona que a previdência será organizada com base no Regime Geral, sendo obrigatório a contribuição sob os critérios que equilíbrio financeiro atual cobrindo em seus termos, doenças , invalidez, morte, e velhice, e protegendo a gestante, o trabalhador desempregado involuntariamente, auxílios reclusão, pensão por morte do segurado, salário família, cônjuges ou companheiros com seus dependentes.

São elas as modalidades de benefícios da previdência social:

Aposentadoria por idade

Aposentadoria por tempo de contribuição

Aposentadoria especial

Aposentadoria por invalidez

Pensão por morte

Auxílio-doença

Auxílio-acidente

Auxílio-reclusão

Salário-maternidade

Salário-família

O desemprego involuntário, não é administrado pelo RGPS, apesar de sua natureza previdenciária quem o administra é a CEF (Caixa Econômica Federal) no caso ser concedido o Seguro desemprego.

Sendo assim, todo cidadão que exerce atividade remunerada obrigatoriamente são filiados ao RGPS, suas contribuições são descontado em folha, com base no percentual estabelecido em lei.

2.2 (RPPS) Regime Próprio Dos Servidores Públicos

Previstos no art. 40 da Constituição Federal de 1988 os regimes próprios dos Servidores Públicos são os regimes de previdência social dos servidores públicos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, abrangendo ainda por este regime previdenciário os servidores das autarquias e fundações, os titulares de cargos vitalícios: magistrados, membros do Ministério Público e membros dos Tribunais de Contas.

Segundo a Orientação Normativa MPS/SPS nº 1, de 23.01.07, expedida pela Secretaria de Políticas de Previdência Social (SPS) Regime

Próprio de Previdência Social é aquele estabelecido no âmbito de cada ente federativo, que assegure, por lei, a todos os servidores titulares de cargo efetivo, pelo menos os benefícios de aposentadoria e pensão por morte previstos no art. 40 da Constituição Federal, “consolidada pela lei pela Lei Federal nº 9.717, de 27.11.98, que, e mesmo da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.98, estabeleceu regras o funcionamento dos Regimes Próprios de Previdência Social dos servidores públicos dos entes federados, estabelecendo de forma sólida, os Regimes Próprios de Previdência Social.

O Decreto nº 83.081/79, que regulamentou o Sistema Nacional de Previdência e Assistência – SINPAS, instituído pela Lei nº 6.439/77, trazendo seu conceito no artigo 12, porém antes mesmo da regulamentação do SINPAS, a redação original do art. 3º da Lei nº 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS), por sua vez já fazia referência a regimes próprios de previdência.

O Regime Próprio é custeado pelas seguintes fontes de recursos: contribuições patronal; contribuições dos servidores ativos, inativos e de pensionistas, estes dois últimos somente se perceberam proventos acima do teto instituído para o Regime Geral de Previdência Social; compensação previdenciária.

São elas as modalidades de benefícios do plano de Seguridade Social do servidor:

Aposentadoria compulsória;

Aposentadoria voluntária por idade e tempo de contribuição;

Aposentadoria voluntária por idade
Aposentadoria especial;
Auxílio-doença
Salário-família;
Salário-maternidade.
Pensão por morte;
Auxílio-reclusão.

2.3 LOAS (Lei Orgânica de Assistência Social)

Existem diversos fatores, que podem ocorrer levando o cidadão a perder sua capacidade laborativa, como por exemplo: invalidez por acidente ou doença, reclusão por ação penal, desemprego involuntário, pensão por morte do segurado ou até incapacidade econômica quando ele pode também depender de uma Assistência Social.

Dentro dos tipos de regimes existentes, temos ainda diversas modalidades de aposentadoria que podem ser concedidos, entre elas o LOAS (Lei Orgânica de Assistência Social) que independe de contribuição, e é direcionada a assistência à saúde, alimentação e outras necessidades básicas, para aqueles considerados hipossuficiente.

“O benefício de assistência social será prestado, a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, conforme prevê o art. 203, inciso V da Constituição Federal.”

A regulamentação deste benefício se deu pela Lei 8.742/93, conhecida como Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), e do Decreto 1.744/95, os quais estabelecem os seguintes requisitos para concessão:

- a) Ser portador de deficiência ou ter idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos para o idoso não-deficiente;*
- b) Renda familiar mensal (per capita) inferior a $\frac{1}{4}$ do salário mínimo;*
- c) Não estar vinculado a nenhum regime de previdência social;*
- d) Não receber benefício de espécie alguma, salvo o de assistência médica;*
- e) Comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família;*

O benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada 2 (dois) anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Poderá haver a transformação do benefício entre espécies, sendo desnecessária a cessação de uma espécie para concessão da outra quando for verificado, por exemplo, que o beneficiário da espécie 87 (deficiente) preenche os requisitos exigidos para a espécie 88 (idoso).

Se durante o processo de revisão for apurada a concessão irregular de um Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social (BPC-LOAS) em virtude de omissão do requerente ao declarar o grupo e a renda familiar, e se verificar que atualmente o requerente preenche todas as condições estabelecidas pelo LOAS para concessão de outro benefício, deve-se cessar o benefício mais recente e conceder novo benefício.

Se for constatado que por erro administrativo foi concedido benefício assistencial a casal de idosos, antes do Estatuto do Idoso, sem observar os critérios estabelecidos no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003), o INSS deve cessar o benefício mais recente e, em seguida, conceder novo benefício.

Trecho extraído da Obra Direito Previdenciário - Teoria e Prática Sergio Ferreira Pantaleão é Advogado, Administrador, responsável técnico pelo Guia Trabalhista e autor de obras na área trabalhista e Previdenciária.

3. Fator Previdenciário

Fator previdenciário obrigatoriamente aplicado, nos casos de aposentadoria por tempo de contribuição e voluntariamente nos casos de aposentadoria por idade. Seu cálculo é realizado com base em uma fórmula que considera a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado até o momento.

3.1 Tempo de Carência

É o tempo mínimo de contribuição que o trabalhador precisa comprovar para ter direito a um benefício previdenciário que pode variar de acordo com o benefício solicitado entre 12 e 180 contribuições mensais, sem interrupções sob pena de perda da qualidade de segurado.

Para os segurados filiados à Previdência Social até 24/7/1991, a carência para as aposentadorias por tempo de contribuição, por idade e especial é fixada conforme o ano em que o segurado implementar todas as condições, sendo de 138 contribuições em 2004 e seis a mais para cada ano, até 180 em 2011. Para aqueles inscritos após 24/7/1991, a carência é de 180 contribuições.

4. Aposentadoria

Agora iremos apontar os pontos principais de pontos da gerais da aposentadoria, abordando alguns aspectos relevantes, de seus tipos.

Direito assegurado ao cidadão de se manter enquanto inativo na vida laboral, garantido subsistência sem deixar de receber sua remuneração, desde que cumprido os requisitos legais, dos quais a autarquia deverá conceder através de uma ato administrativo vinculado ao poder público, garantia constitucional prevista nos art. 7º, inciso XXIV, 201 e 202, da CRFB/88.

O Direito Previdenciário demanda de seu aplicador a adequada compreensão de suas normas, com profundo componente axiológico, no intuito da busca constante do pleno atendimento dos anseios e expectativas da sociedade.

A admissibilidade dessa nova forma de pensar o Direito Previdenciário vai ao encontro da **Constituição**: A qual traz, como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito criado pelo constituinte de 1988, o respeito à dignidade da pessoa humana.

Este trabalho busca um entendimento acerca das aposentadorias dos Regimes Próprios de Previdência Social de Servidores Públicos, um entendimento embasado em perspectivas restritas a finalidades de atingir o bem comum objetivando a propriedade privada a todos. É a participação ao bem-estar social, é a utilização dos direitos civis e da liberdade pela prevalência do aspecto negativo de abstenção estatal.

O artigo 40

Aos servidores titulares de cargos efetivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, são asseguradas regime de previdência de caráter contributivo, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e o disposto neste artigo.

§ 1º Os servidores abrangidos pelo regime de previdência de que trata este artigo serão aposentados, calculados os seus proventos a partir dos valores fixados na forma do § 3º:

I - por invalidez permanente, sendo os proventos proporcionais ao tempo de contribuição, exceto se decorrente de acidente em serviço, moléstia profissional ou doença grave, contagiosa ou incurável, especificadas em lei; II - compulsoriamente, aos setenta anos de idade, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição;

III - voluntariamente, desde que cumprido tempo mínimo de dez anos de efetivo exercício no serviço público e cinco anos no cargo efetivo em que se dará a aposentadoria, observadas as seguintes condições:

a) sessenta anos de idade e trinta e cinco de contribuição, se homem, e cinquenta e cinco anos de idade e trinta de contribuição, se mulher;

b) sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, com proventos proporcionais ao tempo de contribuição.

§ 2º Os proventos de aposentadoria e as pensões, por ocasião de sua concessão, não poderão exceder a remuneração do respectivo servidor, no cargo efetivo em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão.

§ 3º Os proventos de aposentadoria, por ocasião da sua concessão, serão calculados com base na remuneração do servidor no cargo efetivo em que se der a aposentadoria e, na forma da lei, corresponderão à totalidade da remuneração. § 4º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos abrangidos pelo regime de que trata este artigo, ressalvados os casos de atividades exercidas exclusivamente sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidos em lei complementar. §

5º Os requisitos de idade e de tempo de contribuição serão reduzidos em cinco anos, em relação ao disposto no § 1º, III, a, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

*§ 6º Ressalvadas as aposentadorias decorrentes dos cargos acumuláveis na forma desta **Constituição***

, é vedada a percepção de mais de uma aposentadoria à conta do regime de previdência previsto neste artigo. § 7º Lei disporá sobre a concessão do benefício da pensão por morte, que será igual ao valor dos proventos do servidor falecido ou ao valor dos proventos a que teria direito o servidor em atividade na data de seu falecimento, observado o disposto no § 3º. § 8º Observado o disposto no art. 37, XI, os proventos de aposentadoria e as pensões serão revistos na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos aposentados e aos pensionistas quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria ou que serviu de referência para a concessão da pensão, na forma da lei. § 9º O tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade.

§ 10. A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

§ 11. Aplica-se o limite fixado no art. 37, XI, a soma total dos proventos de inatividade, inclusive quando decorrentes da acumulação de cargos ou empregos públicos, bem como de outras atividades sujeitas a contribuição para o regime geral de previdência social, e ao montante resultante da adição de proventos de inatividade com remuneração de cargo acumulável

na forma desta *Constituição*, cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, e de cargo eletivo.

§ 12. Além do disposto neste artigo, o regime de previdência dos servidores públicos titulares de cargo efetivo observará, no que couber, os requisitos e critérios fixados para o regime geral de previdência social.

§ 13. Ao servidor ocupante, exclusivamente, de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração bem como de outro cargo temporário ou de emprego público, aplica-se o regime geral de previdência social.

§ 14. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, desde que instituam regime de previdência complementar para os seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo, poderão fixar, para o valor das aposentadorias e pensões a serem concedidas pelo regime de que trata este artigo, o limite máximo estabelecido para os benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

§ 15. Observado o disposto no art. 202, lei complementar disporá sobre as normas gerais para a instituição de regime de previdência complementar pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, para atender aos seus respectivos servidores titulares de cargo efetivo.

§ 16. Somente mediante sua prévia e expressa opção, o disposto nos §§ 14 e 15 poderá ser aplicado ao servidor que tiver ingressado no serviço público até a data da publicação do ato de instituição do correspondente regime de previdência complementar"

Contudo no caso citado baseamos nas decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) que decidiu no dia 29 de outubro de 2009 pela modificação da Súmula 726, que garantia aposentadoria especial apenas para professores com

tempo de serviço em sala de aula. Com a decisão, fruto da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 3772), a redução em cinco anos nos requisitos de idade e tempo de contribuição para a aposentadoria será estendida também para diretores e coordenadores de unidade escolar, além de assessores pedagógicos na educação infantil e nos ensinos fundamental e médio.

Súmula 726

Para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora da sala de aula.

A ADI 3772 foi ajuizada pela Procuradoria Geral da República (PGR) contra a Lei Federal [11.301/06](#),

que estende o benefício da aposentadoria especial para diretores das unidades escolares, coordenadores pedagógicos e supervisores de ensino, concedendo a eles o mesmo benefício dados aos professores que se dedicam, exclusivamente, a ministrar aulas.

Registra-se que o tempo relacionado ao exercício de atividade que não esteja diretamente ligada à sala de aula, ainda que relacionado ao magistério, como, por exemplo, a participação em cursos de pós-graduação (em que o docente fica sem lecionar por um determinado período), não entra no cômputo para se chegar ao tempo de serviço gerador da aposentadoria especial, não obstante seja considerado para fins de concessão de aposentadoria ordinária.

Segundo Sérgio Pinto Martins a aposentadoria do professor deveria ser a normal, como de qualquer pessoa, tirando inclusive a matéria da **Constituição**

Não se verifica maior penosidade da aposentadoria do professor do que em outras profissões, nem em relação aos que trabalham com crianças e adolescentes. O que é preciso é que se assegure um salário digno ao professor e que ele não trabalhe em três períodos.

Foram assegurados aos servidores que preencheram todos os requisitos legais até 15 de dezembro de 1998, os direitos para aposentadoria, exigidos pela legislação então vigente. A partir de 16 de dezembro de 1998, as regras de transição introduzidas pela EC/20 em seu art. 8º deverão ser observadas para as novas aposentadorias.

No caso específico, na data da publicação da EC 20/98

a servidora havia completado o tempo necessário para requerer aposentadoria (integral) em conformidade com a legislação então vigente, contando, porém os 25 anos englobava o tempo fora da sala de aula o que implica reconhecer a obrigatoriedade de adaptação às novas regras, não sendo invocável, no caso, a alegação de direito adquirido, uma vez que na realidade, havia apenas uma expectativa de direito à aposentadoria.

4.1 Renúncia à Aposentadoria

Tema inserido, dentro do instituto da desaposentação, requisito necessário, para sua concessão, sendo assim se faz necessários os esclarecimentos sobre este ato.

A aposentadoria é um direito personalíssimo impossível de ser transferido a terceiros, não devemos confundir com direito indisponível no caso do segurado, surge então a possibilidade de optar pela desaposentação, uma possibilidade de aproveitamento do tempo de segurado para um nova aposentadoria mais vantajosa, permanecendo no mesmo ou em outro regime previdenciário.

Publicado por Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário

Carta Forense

Conteúdo editorial completamente apartidário e independente

O jornal Carta Forense é um periódico jurídico-científico, editado e publicado pela empresa de publicações científicas STANICH & MAIA ESTRATÉGIA INFORMAÇÃO DIRIGIDA LTDA na forma impressa (45.000 exemplares/mês) e de portal eletrônico.

Jornal da Ordem - Rio Grande do Sul - 2013

Por unanimidade, a 6.ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região determinou ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) que proceda ao cancelamento da aposentadoria do recorrente e compute as contribuições previdenciárias por ele efetivamente recolhidas após a primeira aposentação, para fins de concessão de novo benefício.

O autor recorreu a este Tribunal contra sentença que, em mandado de segurança, denegou a ordem pela qual o impetrante pretendia assegurar a concessão do direito de renunciar à aposentadoria proporcional, que já lhe é paga, para fins de obter benefício mais vantajoso. Segundo o recorrente, o direito pleiteado encontraria amparo na legislação de regência e

nos princípios constitucionais que indica. Para o relator, desembargador federal Kássio Marques, o recorrente tem razão. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral quanto à questão alusiva à possibilidade de renúncia ao benefício de aposentadoria, com utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária para a obtenção de benefício mais vantajoso, explicou. Segundo o magistrado, o que o recorrente pretende não é a reversão da aposentação que lhe é paga, mas apenas o acréscimo de novas contribuições recolhidas após aquele ato, com o propósito de obter outro benefício. Daí por que não vislumbro qualquer violação ao art. da Lei 8.213/91, nem ao art. 181-B do Decreto 3.048/99, destacou. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se firmou no sentido de que a aposentadoria, direito patrimonial disponível, pode ser objeto de renúncia, revelando-se possível, nesses casos, a contagem do respectivo tempo de serviço para a obtenção de nova aposentadoria, ainda que por outro regime de previdência, acrescentou o desembargador Kássio Marques.

0076892-16.2009.4.01.3800

Contudo não há justificativa para a devolução dos valores já percebidos pelo trabalhador, afinal dependendo do tempo que tenha de contribuição correrá o risco de trabalhar um longo período de forma gratuita para restituir o que já recebeu, e daí então só depois do pagamento da dívida é que irá usufruir do salário mais vantajoso, com uma aposentadoria melhor.

5. Desaposentação

5.1 Conceito

É a reversão do ato administrativo do direito adquirido, ou seja, da aposentadoria, renunciado pelo segurado para obtenção de uma outra mais vantajosa, utilizando o tempo de contribuição já cumulado, continuando no mesmo ou em um regime diferente.

A desaposentação pode ocorrer tanto no RGPS quanto no RPPS, com a intenção de melhorar os provimentos do segurado, mas apenas no benefício de aposentadoria, porém afasta a possibilidade em qualquer outro benefício, inclusive aposentadoria por invalidez, até porque esta corre o risco de ter interrompida a qualquer tempo.

Embora ainda não regulamentado pelo direito previdenciário, e sem previsão legal, tem sido pauta em discussão tanto na doutrina quanto na jurisprudência, com tudo tem sido defendido com garra e vigor nas duas formas sendo caracterizado com um direito social.

Castro e Lazzari ensinam que:

“A desaposentação é 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”.

A criação do fator previdenciário pela Lei nº 9.876/99 foi crucial para o surgimento do conceito da desaposentação. Como essa medida reduziu o valor dos benefícios de quem se aposenta cedo, muitos aposentados continuaram a contribuir e acionaram a Justiça para pedir o recálculo do benefício, porém, sem abrir mão dos valores já contribuídos.

O aludido fator é um coeficiente atuarial que visa equilibrar as contas da previdência, e que considera as seguintes variáveis para cálculo das aposentadorias pagas pelo INSS: a expectativa de sobrevida, o tempo de contribuição e a idade do segurado no momento da aposentadoria. Quanto mais jovem é o segurado que se aposenta, menor será seu benefício. Isso porque a Previdência entende que ele receberá a aposentadoria por mais tempo, já que sua expectativa de vida é maior. Esse coeficiente atuarial incide obrigatoriamente sobre a aposentadoria por tempo de contribuição e facultativamente na aposentadoria por idade.

O instituto da desaposentação tem como principal finalidade possibilitar a aquisição de benefícios mais vantajosos no mesmo ou em outro regime previdenciário. Convém ressaltar que há quem defenda a impossibilidade da medida para o aproveitamento do tempo de contribuição em um mesmo regime. Porém, predomina o entendimento mais amplo que entende como cabível a possibilidade do instituto tanto na hipótese em que o aproveitamento do tempo de contribuição se dê no mesmo regime previdenciário, quanto em um outro regime, admitindo assim o referido instituto em ambas as situações.

É cediço que o INSS, autarquia responsável pela administração dos benefícios previdenciários do RGPS, não concorda, de forma alguma, que haja a possibilidade para aquele que se aposentou em qualquer das formas existentes de aposentadoria (excetuando a aposentadoria por invalidez) de renunciar a este direito e voltar ao status quo ante, ou seja, ao estado que tinha antes de requerer o benefício, sendo-lhe restituído também, o tempo, para que dele possa se beneficiar com benefícios mais vantajosos no mesmo ou em outro regime previdenciário.

A Legislação específica da Previdência é omissa quanto à desaposentação, vedando tão somente a contagem concomitante do tempo de contribuição e a utilização de tempo já aproveitado em outro regime. A Carta Magna de 1988, por seu

turno, não a veda, inclusive o seu artigo 201, parágrafo 9º, garante a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

Eis que o Decreto 3.048/99 é o único a fazer menção ao assunto, porém de forma sucinta, taxativa e totalmente contrária, quando afirma in verbis:

“Art 181-B. 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 data do processamento do benefício, prevalecendo o que ocorrer primeiro.”[3]

E é de se observar que é justamente neste artigo do Dec. 3.048/99 que se amparam todos aqueles que são contrários à desaposentação, e vão mais além quando invocam o art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal de 1988, afirmando que se a lei não pode prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito nem a coisa julgada, que dirá o poder judiciário. Estão, pois, vinculados ao princípio da legalidade e do ato jurídico perfeito.

Não obstante a existência desse dispositivo é preciso ter em mente que o decreto, enquanto ato normativo regulamentador, não poderia dizer mais do que a lei ou a Constituição, podendo, por isso, dizer-se inconstitucional, uma vez que limita o direito dos aposentados quando a própria lei silencia a este respeito.

Segundo IBRAHIM (2011), o segurado deve averbar seu novo tempo de contribuição, seria esse o objetivo da desaposentação, isso quando o segurado permanecer no mesmo regime, mas quando ocorrer uma mudança nesse regime, excluiria o vínculo com o regime antigo, e seria emitida uma certidão do tempo de contribuição, já averbado o novo regime. Para o autor impedir a desaposentação no RGPS argumentasse que não há previsão legal expressa, por isso fica impossível a concessão da desaposentação pela previdência.

Ainda na opinião de IBRAHIM (2011), a concessão da aposentadoria é um ato perfeito após preencher todos os requisitos previstos na legislação, e em comparação com os atos do direito privado torna-se inalcançáveis pela legislação, conforme a CF em seu artº. 5º, inc. XXXVI: “ a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico e perfeito e a coisa julgada”.

Ainda segundo a obra acima, a constituição protege os direitos adquiridos pelos indivíduos e não podem ser violadas muito menos prejudicar o seu interesse.

Talvez a solução fosse, solicitar a Previdência um novo benefício de acordo com a situação atual do segurado, mas esse ato é vedado pelo art. 18,§ 2º da lei 8.213/91(com redação na lei 9.528/97): “ O aposentado pelo Regime Geral De Previdência Social, que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma previdenciária, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado”.

5.2 Posicionamento Jurisprudencial

Existe muita divergência entre os juízes federais quanto a Desaposentação e vários julgados no TRF, mas iremos abordar o posicionamento da 1ª turma do TRF da 1ª Região, que deu provimento parcial ao pedido:

*A 1.ª Turma do TRF da 1.ª Região deu parcial provimento à apelação de um trabalhador contra sentença que negou o pedido de **desaposentação**. Agora, o requerente vai receber o benefício mais vantajoso e as parcelas atrasadas.*

O autor entrou com o processo na Justiça Federal de primeiro grau contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), requerendo o cancelamento da aposentadoria antiga, com o objetivo de usar o tempo trabalhado para conseguir aposentadoria mais vantajosa em nova função. O pedido foi negado em primeira instância. Inconformado, o contribuinte recorreu ao TRF1, alegando que o segurado pode renunciar ao benefício antigo e usar o tempo trabalhado para cômputo de nova aposentadoria por tempo de contribuição.

Tribunal Regional Federal da 1ª Região

*O relator, desembargador federal Ney Bello, destacou que o direito à **desaposentação** parte de duas premissas: a aposentadoria é um direito patrimonial, portanto: “Tendo o trabalhador preenchido todos os requisitos legais para a obtenção do benefício, a Administração tem a obrigação de concedê-lo”. O outro ponto trata do direito em lei de obter a **desaposentação**. O § 2.º, do art. 18, da Lei n.º 8.213/91, dispõe que: “O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao*

*salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado”.
A lei dá garantia judicial ao contribuinte.*

O desembargador afirmou que “a relação entre segurado e INSS é de reciprocidade; assim, se o beneficiário contribuiu mesmo depois de aposentado, pode reverter essas contribuições em seu favor para receber uma aposentadoria melhor.

*Ney Bello ainda ressaltou que é possível recalculer o benefício do aposentado sem a necessidade da devolução do dinheiro já recebido. O relator citou, ainda, jurisprudência do TRF da 4.^a Região, segundo a qual: “A admissão da possibilidade da **desaposentação** não pressupõe a inconstitucionalidade do § 2.^o do art. 18 da Lei n.º 8.213/91. Este dispositivo disciplina outras vedações, não incluída a **desaposentação**. A constitucionalidade do § 2.^o do art. 18 da Lei n.º 8.213/91 não impede a renúncia do benefício, tampouco a **desaposentação**; isto é, a renúncia para efeito de concessão de novo benefício no mesmo RGPS, ou em regime próprio, com utilização do tempo de serviço/contribuição que embasava o benefício originário (TRF4 – EINF 5010614-84.2011.404.7100, 3.^a Seção, Relator para acórdão: João Batista Pinto Silveira, D.E. 30/03/2012)”.*

Por fim, o relator ordenou a implantação do novo benefício a partir da data do ajuizamento da ação, junto com as parcelas em atraso. A Turma acompanhou, à unanimidade, o voto do desembargador.

0045869-13.2013.4.01.3800

Data do julgamento: 2/04/2014

Data da publicação (e-DJF1): 13/05/2014 Processo n.º

Neste outro a posição do TRF, foi favorável:

O Des. Néviton Guedes, relator, se baseou em jurisprudência do STJ e do próprio TRF-1 que acolhe a possibilidade jurídica da desaposentação:

A desaposentação não contraria o interesse público e pode ser pleiteada em manifestação unilateral do administrado. O entendimento é do desembargador federal Néviton Guedes ao analisar recurso de um segurado do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) que requeria a desaposentação.

Tribunal Regional Federal da 1ª Região – TRF1

Na 1ª instância, a ação foi julgada improcedente. O segurado recorreu ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região alegando que na qualidade de segurado do INSS pode renunciar à aposentadoria de que é titular, visando obter outro benefício, sendo desnecessária a devolução dos valores que percebeu enquanto aposentado.

Ao analisar o recurso, o desembargador Néviton Guedes, relator, se baseou em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do próprio TRF-1 que acolhe a possibilidade jurídica da desaposentação.

Para o desembargador, dessa maneira, seria possível transformar a remuneração de uma aposentadoria já concedida em valores mais favoráveis ao beneficiário, com a utilização do tempo de serviço posterior à jubilação, procedendo-se a novo cálculo da renda mensal inicial, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos.

Néviton Guedes citou na jurisprudência do STJ e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 4ª Regiões para dar parcial provimento à apelação do segurado, determinando que as parcelas vencidas sejam compensadas com aquelas recebidas pela parte autora com a aposentadoria anterior desde a data de início do novo benefício. A decisão foi unânime. Com informações da Assessoria de Imprensa do TRF-1.

Temos ainda tribunais que entendem que não há necessidade de devolução do valor já obtido pelo segurado:

TRF1 – Turma permite desaposestação sem devolução de dinheiro ao INSS

24 de janeiro de 2014

A 2.^a Turma TRF da 1.^a Região confirmou a possibilidade de renúncia de aposentadoria, podendo o titular contar o tempo de contribuição efetuada à Previdência para fins de obtenção de novo benefício, sem que tenha que devolver o que recebeu como benefício.

A parte autora recorreu ao TRF1 contra sentença que julgou improcedente o pedido de desaposestação. Sustentou, em síntese, que pode renunciar à aposentadoria para aproveitar o tempo de serviço em uma nova aposentação, com renda inicial mais elevada, conforme entendimento jurisprudencial dominante. Alegou, ainda, o requerente tratar-se a aposentadoria de um direito patrimonial e disponível.

O relator, juiz federal convocado Márcio Barbosa Maia, esclareceu que “a jurisprudência desta Corte e do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ) têm se posicionado de maneira favorável à pretensão do autor, à consideração de ser a aposentadoria um direito patrimonial disponível, podendo o segurado a ele renunciar, para que o tempo de contribuição seja computado na concessão de outro benefício que lhe seja mais vantajoso, não sendo necessária a devolução das importâncias percebidas em razão da primeira aposentadoria”.

Continuou o juiz: “dessa forma é possível obter-se aposentadoria mais favorável, utilizando-se de tempo de serviço posterior à jubilação, com novo cálculo da renda mensal inicial”.

Diante disso, conforme sustenta o magistrado, deve ser concedida ao apelante a aposentadoria requerida, a partir da propositura da ação, devendo ser pagas as diferenças entre a aposentadoria anteriormente recebida e a nova aposentadoria concedida, tomando por marco e termo inicial a data do

ajuizamento da ação, na ausência de prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, o relator deu provimento à apelação para reformar a sentença e condenar o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a implantar o benefício de nova aposentadoria em nome do autor a partir da propositura da ação.

A decisão foi unânime.

Processo n.º 0036685-67.2012.4.01.3800

Data do julgamento: 27/11/2013

Data de publicação: 19/12/2013

5.3 Posições Doutrinárias

5.3.1 *Teses Favoráveis*

Segundo Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

A desaposentação é 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.

Na Carta Magna não há qualquer vedação à desaposentação. Na legislação específica da Previdência Social tampouco existe dispositivo legal proibitivo da renúncia aos direitos previdenciários. Existe apenas um ditame no Decreto regulamentador, o que se pode afirmar inconstitucional, posto que limitando direito quando a lei não o fez. É patente que um decreto, como norma subsidiária que é, não pode restringir a aquisição de um direito do aposentado, prejudicando-o.

Destacamos, entretanto, que a desaposentação é muito mais fruto da construção doutrinária e jurisprudencial do que propriamente retirada do texto legal.

O que existe no sistema previdenciário brasileiro é a ausência de norma proibitiva, tanto no tocante a desaposentação quanto no tocante à nova contagem do tempo referente ao período utilizado na aposentadoria renunciada.

No caso, por ausência de expressa proibição legal, subsiste a permissão, posto que a limitação da liberdade individual deve ser tratada explicitamente, não podendo ser reduzida ou diminuída por omissão.

DINIZ, Maria Helena. Dicionário jurídico. Saraiva, 198, p. 36.

Desistência de algum direito. Ato voluntário pelo qual alguém abre mão de alguma coisa ou direito próprio. Perda voluntária de um bem ou direito. A renúncia típica ou própria constitui-se de ato explícito e voluntário de não exercício ou abandono de um direito sem que se opere a transferência do mesmo a outrem.

Importante destacar a ressalva que alguns doutrinadores fazem com relação à renúncia em favor de outrem. No caso, muitos consideram que a mesma não se configuraria propriamente em renúncia mas sim numa transferência de direito, ou até alienação, posto que tal depende do consentimento do destinatário.

Outro ponto importante trazido pela doutrina é a diferenciação entre o abandono e a renúncia. O abandono compõe-se do ato de abandonar a coisa e com o evidente propósito de abandonar, sendo este segundo aspecto de caráter subjetivo.

Em tal ato o adquirente da coisa não tem relação jurídica com aquele que a abandonou, tratando-se de aquisição originária, como exemplo o usucapião.

Assim, pode-se conceituar renúncia como ato unilateral do agente, e assim independe da vontade ou deferimento de outrem, consistente no abandono voluntário de um direito ou de seu exercício, é ato, portanto, que independe da aquiescência de outrem.

Definimos portanto, no tocante a esse trabalho, que a renúncia é ato de caráter do possuidor do direito, eminentemente voluntário e unilateral, através do qual alguém abandona ou abre mão de um direito já incorporado ao seu patrimônio.

Cabe-nos agora analisar se a desistência da aposentadoria seria então uma renúncia ao direito e se a mesma seria permitida no direito brasileiro. A definição do direito à aposentadoria como direito público ou privado é ponto marcante na discussão quanto à possibilidade ou não da desaposentação, por isso passaremos ao tópico seguinte.

Do direito à desaposentação no sistema previdenciário brasileiro

Como já vimos a aposentadoria constitui direito personalíssimo, sob o qual não se admite transação ou transferência a terceiros. O que não significa que a mesma seja um direito indisponível do segurado.

Roberto Luis Luchi Demo explica:

A aposentadoria, a par de ser direito personalíssimo (não admitindo, só por isso, a transação quanto a esse direito, v. g., transferindo a qualidade de aposentado a outrem) é ontologicamente direito disponível, por isso que direito subjetivo e patrimonial decorrente da relação jurídico-previdenciário.

Há quem diga, que algumas teses favoráveis a Desaposentação, tenham inconsistências. Segundo Fernando Maciel, procurador federal em Brasília e coordenador-geral de matéria de benefício da Procuradoria Federal Especializada do INSS:

A Previdência Social brasileira foi criada e se mantém sob a égide de um sistema solidário, inclusivo e sustentável. Para que se tenha a noção de sua importância econômico-social, a cada mês o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) paga aproximadamente R\$ 35 bilhões, relativos aos 30 milhões de benefícios previdenciários implementados por tempo de contribuição, idade avançada, doença, invalidez, morte, entre outras contingências sociais.

No debate acerca da sustentabilidade do regime previdenciário, surge a chamada “desaposentação”. Na prática, trata-se da revisão da aposentadoria daqueles que continuaram a trabalhar, a fim de aumentar a renda mensal com a consideração do período contribuído enquanto já aposentado. Várias ações nesse sentido aguardam a palavra final do Supremo Tribunal Federal (STF), que decidirá ser ou não possível a renúncia à aposentadoria vigente, a incorporação do tempo contribuído enquanto aposentado, bem como a devolução dos valores recebidos até então.

A tese favorável à desaposentação possui, todavia, algumas inconsistências. Em uma primeira análise, deve-se ter em conta que a discussão não pode ter um cunho meramente financeiro, no qual se preocupa tão somente com um benefício que seja mais favorável a um indivíduo, mas sim de entendimento do próprio sistema do Seguro Social.

A Previdência Social Brasileira é regida pelo sistema de repartição simples, no qual cada segurado contribui não apenas para financiar o seu próprio benefício (característica dos regimes de capitalização), mas sim para compor um fundo social responsável pelo custeio de todos os benefícios do Regime Geral de Previdência Social (RGPS). Esse sistema de repartição simples, fundado na solidariedade social, justifica o recolhimento de contribuição social por parte dos aposentados.

Outro aspecto que merece melhor debate é a insegurança jurídica que a desaposentação pode gerar no sistema previdenciário brasileiro. Isso porque, ao se retirar o caráter da definitividade da prestação previdenciária, cria-se a possibilidade de o aposentado requerer a sua desaposentação infinitamente, toda vez que contribuísse após a jubilação. Vale ressaltar também que o segurado que reúne os requisitos para a obtenção da aposentadoria por contribuição faz uma “opção financeira” de sua inteira responsabilidade: requerer a aposentadoria ou continuar contribuindo para o sistema podendo obter um valor mais elevado de benefício.

Paralela às questões legais e de possível admissibilidade da desaposentação, há de se fazer uma estimativa dos custos que isso poderia acarretar à Previdência Social e ao próprio Estado. Estamos falando hoje de cerca de 500 mil brasileiros aposentados que trabalham e contribuem com a Previdência Social, sendo que, segundo cálculos do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), cerca de 70 mil aposentados já procuraram a Justiça para solicitar a desaposentação. Estudo do INSS estima que apenas no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, 481.120 benefícios apontariam para um volume de recursos para custeio do regime previdenciário de quase R\$ 50 bilhões. Isso se considerarmos apenas o cenário estático dos benefícios atuais, sem mencionar o impacto no comportamento dos futuros segurados.

Na seara social há de se analisar que a admissão da desaposentação poderia acarretar a aposentadoria precoce, já que a data da mesma perderia sua importância, a resistência a sair do trabalho após a primeira aposentadoria e a consequente redução da oferta de postos de trabalho, e o aumento do número de aposentados buscando trabalho.

A pergunta que precisamos fazer é: em que medida a sociedade brasileira se beneficiaria com a desaposentação? Se a resposta não parece simples, mais fácil talvez seja lembrar da nossa Constituição Federal e dos princípios sobre os quais

foram construídas a base de nossa democracia, notadamente o da solidariedade.

Contudo a desaposentação vem ganhando cada vez mais importância, grande parte desta importância se deve as várias especulações a respeito de reforma no Sistema previdenciário Brasileiro, é claro que no administrativo isso não é possível, direcionando esta demanda para o Judiciário, e mesmo sem uma definição concreta esta demanda vem aumentando muito a cada dia, até agora já existe algo em torno de 125 ações de desaposentação ajuizada desde 2009, (pesquisa divulgada pela AGU (Advocacia Geral da União).

Este instituto tem como principal característica garantir aos a aposentados do INSS, por intermédio da justiça a inclusão de todas as contribuições recolhidas mensalmente pelo empregador e repassada ao INSS em um novo pedido de aposentadoria posterior á uma primeira já concedida, pelo fato do trabalhador continuar em atividade laborativa, e conseqüentemente contribuindo como segurado, o que lhe concederia o direito a de pedir a DESAPOSENTAÇÃO, visando uma percepção maior de remuneração na aposentadoria, porém o art. 181-B do decreto 3048/199 da legislação previdenciária, fundamenta que o benefício previdenciário é irreversível e irrenunciável, e para o INSS no âmbito administrativo, possui caráter definitivo, dando sempre decisão desfavorável quanto ao pedido.

Entretanto, os valores percebidos à título de aposentadoria, tem caráter alimentar e ainda quando se dá o início dos recebimentos os valores são inclusos em seu patrimônio, sendo assim são bens disponíveis, segundo a previsão legal, com base no direito patrimonial constitucional e depende somente da vontade do segurado para exercício do seu direito em tempo oportuno, e pode renunciá-lo para a percepção de um benefício mais vantajoso, e se tratando de caráter alimentar se torna desnecessário a devolução dos valores já recebidos a partir da primeira a aposentadoria.

Em se tratando da desaposentação no caso do homem, serão necessário a observância do art. 53 da Lei 8213/1991, ou seja 35 anos de contribuição e para a mulher 30 anos, para recebimento da aposentadoria integral, embora a legislação anterior previa a possibilidade de aposentadoria proporcional para

ambos, mediante diversas alterações legislativas que só vieram à prejudicar os segurados a Lei 9.876/99, incluiu para o cálculo da aposentadoria o fantasma do fator previdenciário, levando o segurado a um prejuízo ainda maior de aproximadamente 30% do seu salário. Este cálculo a partir de então passa à ser referente ao mês 07/1994, sendo diferente para cada um conforme seu tempo de contribuição, ou seja ao invés de uma aposentadoria de 100% do salário para um trabalhador que na data de entrada do pedido tivesse 33 anos de contribuição, agora passa a ter somente 88% do percentual do salário-benefício calculado pelo INSS, isso desde de julho de 1994, com a incidência do fator previdenciário.

Com a aplicação do fator é necessário a elaboração do cálculo previdenciário detalhado mês à mês dos salários de contribuição recolhidos ao INSS, para chegar no valor da nova aposentadoria, assim sendo, depois de comprovado que o valor da nova aposentadoria será mais benéfico ao segurado mesmo com a aplicação do fator previdenciário, o INSS deverá conceder ante a sua própria legislação o novo benefício ao trabalhador, mediante tutela antecipada.

Não podemos deixar de mencionar que a grande discussão neste sentido tem sido referente a devolução dos valores já percebidos, e sobre esta matéria existem vários posicionamentos, porém ainda não temos um entendimento pacífico à esse respeito, mas na maioria as posições tem sido contrárias à devolução dos valores, mas se houver a necessidade de devolver, sua compensação, não poderá ultrapassar 30% do valor do benefício.

Artigo: A importância do posicionamento do STF sobre a desaposentação

A decisão final sobre a desaposentação – renúncia da uma aposentadoria na busca de outra mais vantajosa - que está sendo julgada no Supremo Tribunal Federal (STF), diz muito sobre os rumos que o país poderá tomar nos próximos anos, pois, uma decisão contrária vai totalmente contra o interesse da população, mostrando assim que a nossa Justiça dá mais importância as questões políticas e financeiras acima do direito e a vontade popular.

O debate ainda está indefinido, com dois votos favoráveis à questão e dois contrários. Na sessão do dia 9 de outubro deste ano, o ministro Luís Roberto Barroso (relator dos REs 661256 – com repercussão geral – e RE 827833) considerou válida a desaposentação, argumentando, de forma correta, ser nossa legislação omissa em relação ao tema, já que não existe nenhuma proibição expressa aos aposentados do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que continuem trabalhando. No dia anterior a esse voto, o Ministro Marco Aurélio de Mello, também já tinha se declarado favorável.

Contudo, no dia 27 de outubro, os ministros Dias Toffoli e Teori Zavascki, demonstrando posições que seguem interesses do governo e votaram contrários a tese, ambos entendem que a legislação não assegura esse direito. Na sequência a ministra Rosa Weber suspendeu o julgamento com mais um pedido de vista dos autos. Ainda não há data para continuidade da votação.

Enfim, há forte pressão do Governo Federal contra a tese, seus porta-vozes diversas vezes informaram não aceitar a desaposentação, apontando motivos variados. Mas, é certo, tal posição tem um único motivo, o financeiro. Já é praticamente um consenso que esse é um direito dos contribuintes que se aposentam e continuam a trabalhar e a contribuir com o INSS, tanto que as decisões judiciais favoráveis se multiplicam. Entretanto, é explicável a posição contrária do Governo a esse direito, são mais de 500 mil brasileiros que possuem esse direito, o que poderia causar uma grande defasagem financeira na previdência, já que não foram feitas previsões para estes valores.

Contudo, não é porque o modelo previdenciário brasileiro cometeu erros que os aposentados e pensionistas devem pagar. Esses contribuíram com valores maiores por um período de tempo e tem direito a um maior rendimento. Outro ponto relevante é que na maioria das decisões os aposentados não

estão sendo obrigados a devolverem o que já receberam da aposentadoria, o que desfaz mais um argumento do Governo.

Observo diariamente um crescente número de ações judiciais pedindo a desaposentação, pois a população anseia por esse direito, as decisões favoráveis nos demais tribunais estão crescendo, vemos que finalmente os aposentados passaram a acreditar que realmente possuem este direito.

Assim, uma decisão contrária do STF, seria um verdadeiro balde de água fria no ânimo desses aposentados, uma verdadeira injustiça. O que só comprova que a decisão só mostrará na realidade de que lado nossa justiça está, se da população ou do capital.

Guilherme de Carvalho é advogado previdenciário e presidente da G. Carvalho Sociedade de Advogados.

5.4.2 Teses Desfavoráveis

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região^[6] já se manifestou nesse sentido:

Não há o que falar em inobservância das diretrizes constitucionais, pela inexistência de contraprestação do pecúlio posterior à aposentação, porquanto da colisão do Princípio da Proteção (enquanto reflexo da diretiva da Hipossuficiência) com o Princípio da Solidariedade, deve-se dar primazia a esse, visto que o sistema previdenciário encontra-se acima de interesses individuais, uma vez que visa contemplar e beneficiar todos os segurados do regime.

Alguns doutrinadores são desfavoráveis a aposentação, com base no que dispõe o que dispõe o § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, pois ele menciona que o aposentado pelo Regime geral de Previdência Social, que voltam a vida

laborativa, não podem gozar de benefícios referente ao novo período trabalho, com exceção no caso de salário família e reabilitação profissional, portanto existe vedação expressa na lei, quanto a sua aceitação.

Para aqueles que são desfavoráveis a desaposentação um dos pontos negativos, seja o fato de defenderem a não devolução dos valores já percebidos no benefício revogado, e ainda a reincorporação do tempo de serviço antes utilizados, com isso a autarquia seria duplamente prejudicada.

Esse pensamento defende que o mais justo seria o segurado devolver os valores por ele percebido até a concessão da revogação, e deveria o segurado ter como consequência a revogação de todo ato que a primeira aposentadoria provocou ao INSS.

Agravo de instrumento parcialmente provido:

. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 182848. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO. Data da decisão: 22/06/2004).

No caso acima, o Emérito Desembargador Federal Jadiel Galvão, relator do julgamento, ressalta que o caso em tela não é de simples renúncia de benefício previdenciário, mas também pretensão de utilização do tempo de serviço para a contagem de um novo benefício, em outro regime de previdência. Portanto, decidiu o Douto Relator pela necessidade da devolução dos valores recebidos, para que haja devida compensação financeira para a mudança de regime.

Recurso especial improvido:

1. A aposentadoria é direito patrimonial disponível, passível de renúncia, portanto. 2. A abdicação do benefício não atinge o tempo de contribuição. Estando cancelada a aposentadoria no regime geral, tem a pessoa o direito de ver computado, no serviço público, o respectivo tempo de contribuição na atividade privada. 3. No caso, não se cogita a cumulação de benefícios, mas o fim de uma aposentadoria e o conseqüente início de outra.

4. O ato de renunciar a aposentadoria tem efeito ex nunc e não gera o dever de devolver valores, pois, enquanto perdurou a aposentadoria pelo regime geral, os pagamentos, de natureza alimentar, eram indiscutivelmente devidos. 5. Recurso especial improvido. (692628 DF 2004/0146073-3, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 16/05/2005, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 05.09.2005 p. 515).

6. Constituição Federal X Lei 8.213/1991

A Constituição federal de 1988 defende os direitos fundamentais, como a dignidade da pessoa humana, não podendo defraudar este direito, ou tal ato seria inconstitucional. Por outro lado temos a Lei previdenciária 8.213/1991, estabelecendo seus benefícios Sociais que na década de 1990 sofreu grave mudança restringindo direitos dos segurados da previdência, deixando de exercer seu caráter de amparo ao trabalhador e passando a se preocupar muito mais com as contribuições, supervalorizando muito mais os aspectos econômicos.

Enquanto a Constituição defende a dignidade nos direitos fundamentais os direitos fundamentais previdenciários são a expressão do poder aquisitivo refletindo na contribuição previdenciária dos segurados do INSS.

6.1 Desaposentação Segundo A Constituição

Não podemos revogar os direitos fundamentais constantes na Constituição Federal, e nem excluir que dele faz parte os direitos previdenciários,

no que consiste a aposentadoria, pois o indivíduo passa uma vida trabalhando e contribuindo, esperando a tão almejada aposentadoria.

Com a Emenda Constitucional 20/1998 para o Regime Geral de previdência Social, e a Emenda Constitucional 41/2003 para o Regime Próprio dos Servidores públicos, os artigos 201 e 40 da Constituição sofreram alterações drásticas prejudicando demasiadamente os segurados, essas alterações poderão se reverter em benefícios servindo de fundamento, casos seja concedida a desaposentação.

Por não ter sido mencionado ou lembrado no ordenamento previdenciário, tomamos como base jurídica a Constituição, para o instituto da desaposentação, houve até uma tentativa para isso ocorrer mais foi vetado pelo Presidente atuante na época, argumentando que havia inconstitucionalidade, isso colabora até os dias de hoje para o pedido administrativos ser negado constantemente, não sendo considerado como ato legítimo. E para aqueles que defendem a legitimidade do instituto o único argumento que fundamenta sua inadmissão é inconstitucional segundo o § 2º do art. 18 da Lei dos Benefícios Previdenciários.

Conforme a Constituição ainda a Seguridade Social é financiada direta ou indiretamente por toda a sociedade, com seus recursos proveniente da União, Estados, Municípios e DF.

Por fim a aposentadoria é um direito fundamental garantido pelo Constituição Federal de 1988

6.2 Desaposentação Segundo A Lei 8.213 de 24 de Julho de 1991.

O benefício concedido como direito garantido pela Previdência Social, é tratado em nossa carta magna, porém regulamentado pela Lei 8.213/91, tanto aposentadoria quanto pensão por morte, asseguram a subsistência ou amparo em caráter permanente, patrimonial, pecuniário e individual, conforme as modalidades a seguir:

Art. 18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:

I - quanto ao segurado:

I - quanto ao segurado:

a) aposentadoria por invalidez;

a) aposentadoria por invalidez;

b) aposentadoria por idade;

c) aposentadoria por tempo de serviço;

c) aposentadoria por tempo de contribuição; (Redação dada pela Lei Complementar nº 123, de 2006)

d) aposentadoria especial;

e) auxílio-doença;

f) salário-família;

f) salário-família;

g) salário-maternidade;

g) salário-maternidade;

h) auxílio-acidente;

i) abono de permanência em serviço;

i) abono de permanência em serviço;

(Revogada pela Lei nº 8.870, de 1994)

II - quanto ao dependente:

II - quanto ao dependente:

a) pensão por morte;

b) auxílio-reclusão;

b) auxílio-reclusão;

III - quanto ao segurado e dependente:

a) pecúlios;

(Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995)

(Revogada pela Lei nº 9.032, de 1995)

b) serviço social;

b) serviço social;

c) reabilitação profissional.

§ 1º Só poderão beneficiar-se do auxílio-acidente e das disposições especiais relativas a acidente do trabalho os segurados e respectivos dependentes mencionados nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta lei, bem como os presidiários que exerçam atividade remunerada.

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)

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.

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.

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 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. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 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 Lei nº 9.528, de 1997)

§ 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 Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O segurado contribuinte individual, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e o segurado facultativo que contribuam na forma do § 2º do art. 21 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, não farão jus à aposentadoria por tempo de contribuição. (Incluído pela Lei Complementar nº 123, de 2006).

Contudo o nosso art. 4º da mesma Lei, ainda menciona

O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Se o segurado tem a obrigação de continuar contribuindo, porque não ter o direito de se beneficiar desta contribuição? já que o caráter contributivo da Previdência é de benefício.

7 . Quanto A Obrigatoriedade De Devolução Do Benefício Já Concedido

Cabe ressaltar que a aposentadoria tem caráter alimentício, sendo totalmente inviável sua devolução ou restituição, já que sua utilização é meramente sobrevivência, e isso de maneira alguma pode causar prejuízo ao erário, sendo que as verbas de contribuição são posteriores, e o fato de ter o direito a melhoria da remuneração tem efeito ex nunc, portanto até o período de gozo da aposentadoria anterior, não havia parâmetros pra se pleitear sua alteração, sendo esta somente possível após um novo período de contribuição que cumula o direito já adquirido até a data com este novo período de contribuição pós aposentadoria.

Mas infelizmente encontramos ainda muita dificuldade para este entendimento conforme mostra o julgado à seguir:

REVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REGIME DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA. ARTIGO 18 PARÁGRAFO 2º DA LEI 8.213/91.: CONSTITUCIONALIDADE. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. DEVOUÇÃO DE VALORES.EQUILÍBRIO ATUARIAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO E DEMAIS SEGURADOS.

- Dois são os regimes básicos de financiamento dos sistemas previdenciários: o de capitalização e o de repartição. A teor do que dispõe o art. 195 da Constituição Federal, optou-se claramente pelo regime de repartição. - O art. 18 parágrafo 2º da Lei nº 8.213/91 (com a redação dada pela Lei nº 9.528/97) proibiu novos benefícios previdenciários pelo trabalho após a jubilação, mas não impede tal norma a renúncia à aposentadoria, desaparecendo daí a vedação legal. - É da natureza do direito patrimonial sua disponibilidade, o que se revela no benefício previdenciário, inclusive porque necessário prévio requerimento do interessado. - 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. - 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. (TRF4, 6ª T., AC 461016, Proc. nº 2000.71.00001821-5, Rel. o MM. Juiz N

STJ já chegou à confirmar o direito à desaposentação sem devolução de valores já percebidos, com argumento de ser a aposentadoria um direito patrimonial disponível e suscetível de desistência pelos seus segurados, sem exigência a devolução de valores já percebidos no benefício renunciado para a concessão de outro, isso foi assinado pelo o relator, ministro Herman Benjamin.

O colegiado esteve de acordo com o voto do Ministro Herman Benjamin que aplicou a jurisprudência já fixada pelo STJ, mas enfatizou sua posição quanto à devolução de valores já recebidos.

Ressaltou que a devolução de valores do benefício renunciado contribuem para pagamento de dois benefícios da mesma espécie, que segundo ele violaria o do princípio da precedência da fonte de custeio, entendendo que nenhum benefício pode ser criado, majorado ou estendido sem a fonte que supra esse pagamento.

Ele acredita que a não devolução dos valores poderá acarretar na generalização da aposentadoria proporcional. Em outro julgamento sobre o mesmo tema afirmou o ministro que nenhum segurado deixaria de requerer o benefício quando preenchidos os requisitos mínimos.

8 . Pacificação Da Desaposentação

O mais justo então seria a pacificação da desaposentação, assim estaríamos exercendo o princípio da dignidade humana, após tantas tentativas e discussões

Em recentíssima decisão, proferida na sessão desta quarta-feira, 8, em sede de REsp (1.334.488), a 1ª seção do STJ sedimentou o entendimento acerca da possibilidade de o segurado aposentado renunciar ao benefício para, contando com o período de contribuição utilizado para concessão do primeiro benefício, obter nova aposentadoria sem que tenha de devolver os valores anteriormente recebidos.

A decisão em comento, proferida sob a sistemática do art. 543-C do CPC, unifica o entendimento que já vinha sendo proferido em reiteradas decisões do próprio STJ, firmando a orientação a ser seguida pelos Tribunais Regionais do país, que, diariamente, recebem centenas de processos referentes à matéria.

O entendimento adotado pelo STJ foi de extrema felicidade, uma vez que em se tratando de benefício previdenciário, ou seja, direito patrimonial com caráter disponível, não se justifica o óbice imposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social aos segurados no intuito de condicionar a renúncia do benefício à devolução dos valores recebidos.

A devolução dos valores recebidos pelo segurado em decorrência do benefício a ser renunciado se mostrava ainda mais absurda em virtude do nítido caráter alimentar da verba em questão, caráter esse pacífico no âmbito jurisprudencial, já tendo o STF em diversas oportunidades se manifestado a esse respeito .

Cabe ressaltar que o posicionamento adotado se adequa melhor, também, à realidade dos segurados do Regime Geral de Previdência Social, que, em sua grande maioria, ao terem seu benefício concedido, sofrem sensível redução em seus vencimentos, seja pelo baixo valor das contribuições vertidas para a Seguridade Social, seja pela alta incidência do fator previdenciário, tendo de retornar, dessa forma, à vida laborativa no intuito de garantir uma subsistência mais digna para si e para sua família.

Nesse contexto, consistiria nítida afronta ao caráter contributivo do sistema de Previdência Social impedir que o segurado se utilize das contribuições vertidas para seguridade social, em razão do novo vínculo empregatício adquirido após a concessão da primeira aposentadoria, para obter benefício mais vantajoso, devendo ser levado em consideração o fato de que o segurado não possui escolha se irá contribuir ou não em razão do novo vínculo, uma vez que a filiação ao sistema previdenciário é obrigatória (art. 201, caput, CF/88), bem como o segurado que voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência além de ser segurado obrigatório em relação a essa atividade, estará sujeito às contribuições para fins de custeio da Seguridade Social (art. 11, §3º, lei 8.213/91).

Resta agora aguardar o julgamento pelo STF do RExt 381.367, que irá por fim de uma vez por todas à discussão em torno da matéria, o recurso em comento foi interposto por segurado do INSS, em que foi reconhecida a repercussão geral

da matéria, já tendo o ministro relator, Marco Aurélio, proferido voto provendo o recurso e reconhecendo o direito à desaposentação, após o voto do relator, pediu vista o ministro Dias Toffoli.

ARE 658950 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 26/06/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-181 DIVULG 13-09-2012 PUBLIC 14-09-2012; AI 849529 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 14-03-2012 PUBLIC 15-03-2012; RE 271123, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 08/08/2000, DJ 02-09-2000 PP-00121 EMENT VOL-02002-07 PP-01421

CONCLUSÃO

Sendo assim, chego à conclusão que a desaposentação é uma faca de dois gumes, onde existem tanto fatores favoráveis quanto desfavoráveis bastante consistentes e relevantes

Por um lado a aposentadoria conquistada é tida como definitiva, Por um outro seus recolhimentos posteriores a aposentadoria geram direitos à

benefícios, ou não haveria razão para o trabalhador continuar recolhendo e sofrendo descontos em folha de valores para uma contraprestação que não será realizada.

O justo, me parece, ser manter a aposentadoria concedida, sem devolução de valores já percebidos e concedendo assim uma aposentadoria em forma de complemento com relação ao período de recolhimento posterior à aposentadoria,

Assim seria cumprido o princípio da dignidade Humana, enquanto a questão aqui não deveria ser discutida, pois este princípio não só defende a justiça como também o direito do trabalhador.

Por fim podemos entender, que temos muito mais defensores a favor que ao desfavor a desaposentação. E que o instituto não causa nenhum tipo de prejuízo ao sistema, já que as contribuições posteriores não previstas, além de que visa melhorar vida e o bem estar do segurado e seus dependentes, concedendo o mínimo de dignidade no que tange os direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

*SERGIO FERREIRA PANTALEÃO é Advogado, Administrador, responsável técnico pelo Guia Trabalhista e autor de obras na área trabalhista e Previdenciária Extraído da Obra **Direito Previdenciário - Teoria e Prática** pesquisa realizada em 30/06/2015 as 10:03hs*

HUMBERTO TOMMASI, Advogado Graduado Pela Puc-Pr – Pontifícia Universidade Católica Do Paraná, Especialista Em Direito Previdenciário Pela Unicuritiba – Centro Universitário Curitiba,

Sócio-Diretor Do Ineja – Instituto Nacional De Ensino Jurídico Avançado
www.stf.jus.br/repositorio/cms/.../anexo.doc, acessado em 30/06/2015, as 13:52hs

Editado e publicado pela empresa de publicações científicas STANICH & MAIA **Estratégia Informação Dirigida Ltda** na forma impressa (45.000 exemplares/mês) e de portal eletrônico. *Jornal da Ordem - Rio Grande do Sul – 2013*, acesso em 03/07/2015 as 18:56hs

CASTRO E LAZZARI, Alison Da Silva Andrade, Ana Lúcia Cardoso Do Amaral Fonseca, Wnildson de Freitas Cant, disponível em juridico.com.br/site/index.php?artigo_id=9137&n_link=revista_artigos_leitura, acessado em 04/07/2015 as 08:52hs

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação**. Editora Impetus. Niterói, RJ, 2009.

3 CASTRO, Alberto Pereira de Castro e LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª Ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 488. Pesquisa realizada em 08/07/2015, as 15:23hs

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, A 1.ª Turma do TRF da 1.ª Região, Processo n.º 0045869-13.2013.4.01.3800, Data do julgamento: /04/2014 Data da publicação (e-DJF1): 13/05/2014, acessado em 13/07/2015 as 10:45hs

NÉVITON GUEDES, Desembargador relator, **Fonte: Revista Consultor Jurídico**, jurisprudência do STJ e dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 4ª Regiões, pesquisa realizada em 01/08/2015 as 13:45 em diante

TRF1 – Turma permite desaposentação sem devolução de dinheiro ao INSS, 24 de janeiro de 2014, Processo n.º 0036685-67.2012.4.01.3800, Data do julgamento: 27/11/2013, Data de publicação: 19/12/2013, fonte: <http://boletimjuridico.publicacoesonline.com.br/trf1-turma-permite-desaposentacao-sem-devolucao-de-dinheiro-ao-inss/> acesso em 01/08/2015 às 17:27hs

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Desaposentação**. Editora Impetus. Niterói, RJ, 2009.

3 CASTRO, Alberto Pereira de Castro e LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 4ª Ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 488., pesquisa realizada em 02/08/2013 as 10:30hs em diante

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. *Manual de Direito Previdenciário*. 7ª Edição. São Paulo: LTR, 2006, p. 543, pesquisa realizada em 07/08/2015 as 22:15hs

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico**. Saraiva, 198, p. 36, pesquisa realizada em 09/08/2015 as 9:32hs

FERNANDO MACIEL, procurador federal em Brasília e coordenador-geral de matéria de benefício da Procuradoria Federal Especializada do INSS, fonte: www.conjur.com.br/2013, acesso realizado em 09/08/2015 as 11:00hs em diante

Guilherme de Carvalho é advogado previdenciário e presidente da G. Carvalho Sociedade de Advogados. fonte <http://www.administradores.com.br/noticias/carreira/artigo-a-importancia-do-posicionamento-correto-do-stf-sobre-a-desaposentacao>, acesso realizado em 13/08/2015 as 10:22hs

CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA REPÚBLICA DE 1988, pesquisa e leitura realizada as 9:35hs do dia 13/08/2015

DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO TRF3. AI - agravo de instrumento – 182848. Relator:. Data da decisão: 22/06/200, acesso realizado em 13/08/2015 as 10:31hs

Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 16/05/2005, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 05.09.2005 p. 515). Acesso realizado em 15/08/2015 as 16:15hs

LEI 8.212/91 , fonte: Vade Mecum 2013, acesso 15/08/2015 as 16:22 em diante

LEI 8.213/91, fonte: Vade Mecun 2013. Acesso 15/08/2015 às 17: 34 em diante

Antonio **Herman** de Vasconcellos e **Benjamin ... Ministro** do Superior Tribunal de Justiça presidente da 1ª seção, acesso realizado em 26/08/2015 as 10:24hs em diante

Min. Luiz Fux, are 658950 agr, relator(a):, primeira turma, julgado em 26/06/2012, processo eletrônico dje-181 divulg 13-09-2012 public 14-09-2012; ai 849529 agr, relator(a): min. luiz fux, primeira turma, julgado em 14/02/2012, acórdão eletrônico dje-054 divulg 14-03-2012 public 15-03-2012; re 271123, relator(a): min. sepúlveda pertence, primeira turma, julgado em 08/08/2000, dj 02-09-2000 pp-00121 ement vol-02002-07 pp-01421, acesso realizado em 26/08/2015 as 12:43hs