SEGURO-DESEMPREGO: IRREGULARIDADES E REPETIÇÃO DE INDÉBITO

Silvana Regina Santos Junqueira
Advogada da União
especialista em Direito Público pelo Instituto de Educação Continuada
da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais

Sumário: Introdução; 1 Análise histórica; 2 Conceito e natureza jurídica; 3 Requisitos para recebimento do Seguro-Desemprego; 4 Irregularidades no recebimento do Seguro-Desemprego; 5 Fundamentos para a ação de repetição de indébito; 6 Conclusão; Referências.

RESUMO: O Programa do Seguro-Desemprego representa proteção social ao trabalhador em situação de desemprego involuntário. Sua estruturação necessita de constante acompanhamento, para adaptá-lo às rápidas mudanças no mercado de trabalho e para aumentar seu grau de eficiência e segurança, de modo a detectar precocemente as fraudes e as irregularidades e impedir evasão de recursos públicos através de pagamentos indevidos, que demandam a atuação da Administração Pública para o ressarcimento ao Erário, na via administrativa e na via judicial, e cuja repressão é imperiosa para a viabilidade e a credibilidade do programa.

PALAVRAS-CHAVE: Seguro-Desemprego. Irregularidades. Recebimento Indevido. Ação de Ressarcimento.

ABSTRACT: The Brazilian Unemployment Insurance Program represents social protection for the involuntarily unemployed worker. Its structure needs constant attendance, in order to adapt it to the quick changes in the labor market and to increase its level of efficiency and safety, in order to detect precociously frauds and irregularities and obstruct the evasion of public resources through undue payments, that demand the actuation of the Public Administration for the reimbursement to the Public Treasury, by administrative and judicial vias, whose repression is imperative to the viability and the credibility of the program.

KEYWORDS: Brazilian Unemployment Insurance Program. Irregularities. Undue Receipt. Reimbursement Action.

INTRODUÇÃO

O presente artigo tem por objetivo discutir os fundamentos jurídicos que possibilitam a cobrança, pela União, das parcelas do benefício de Seguro-Desemprego, indevidamente recebidas, para averiguar a adequação de propositura da ação judicial no âmbito da Advocacia Geral da União.

Para tanto, procedeu-se à análise da evolução histórica, conceito, natureza jurídica, finalidade, beneficiários, requisitos para habilitação, hipóteses de concessão, suspensão e cancelamento do benefício, nos termos da legislação de regência do Seguro-Desemprego. Foram pesquisadas também as irregularidades no recebimento do benefício, identificadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

A escolha do presente tema-problema originou-se nas situações vivenciadas na prática profissional como advogada pública, na qual se depara com divergência jurisprudencial no tocante aos pedidos de repetição de indébito de Seguro-Desemprego em ações ajuizadas pela União.

A investigação teve como principais parâmetros a Constituição da República Federativa do Brasil, a Lei 7.998, de 11 de janeiro de 1990, as Resoluções do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT e as decisões judiciais sobre a matéria.

A pesquisa se desenvolveu com análise de material teórico-bibliográfico e documental que compreende a legislação de regência, jurisprudência, textos jurídicos relativos ao tema e dados fornecidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego. O material bibliográfico foi coletado em artigos jurídicos, livros, decisões dos tribunais e textos disponibilizados eletronicamente na Internet. Utilizando-se do método dedutivo de pesquisa, partindo do tema genérico – o benefício do Seguro-Desemprego -, o estudo foi aprofundado e delimitado quanto ao tema específico – o recebimento indevido de Seguro-Desemprego. O estudo empregou ainda o método indutivo, através da análise das decisões judiciais proferidas pelos juízes federais da Seção Judiciária de Minas Gerais, para obtenção de uma conclusão de ordem geral e abstrata.

O tema desperta interesse diante das elevadas taxas de desemprego no Brasil, bem como da necessidade de adequação do benefício às transformações do mercado de trabalho, ao mesmo tempo em que as irregularidades verificadas no recebimento do benefício demandam a atuação da Administração Pública para o ressarcimento ao Erário, na via administrativa e na via judicial.

1 ANÁLISE HISTÓRICA

O início do século XX foi marcado pelo surgimento de constituições que expressam maior preocupação com os direitos sociais, como a Constituição mexicana de 1917, a Constituição de Weimar de 1919, a Declaração Soviética dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado de 1918, a Constituição Soviética de 1918 e a Carta do Trabalho de 1927. A atuação reclamada do Estado aponta, então, para uma intervenção positiva para a implementação da igualdade social dos hipossuficientes.

Nessa época, surge a Seguridade Social como direito da classe trabalhadora, na prestação de assistência em casos de afastamento do trabalho, redução de sua capacidade laborativa ou amparo aos dependentes do trabalhador.

No Brasil, a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, inc. XV, já previa a “assistência aos desempregados”.

A Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social, trouxe, em seu art. 167, a previsão de que “Para atender a situações excepcionais decorrentes de crise ou calamidade pública, que ocasionem desemprego(sic) em massa poderá ser instituído o seguro-desemprego (sic), custeado pela União e pelos empregadores”.

Mas o dispositivo constitucional só foi regulamentado com a edição da Lei nº 4.923, de 23 de dezembro de 1965, que, em seu art. 5º, dispôs sobre a instituição de um plano de assistência aos trabalhadores, em auxílio em dinheiro, não excedente a 80% (oitenta por cento) do salário-mínimo local devido, até o prazo máximo de 6 (seis) meses. Essa lei também já previa, como motivos do cancelamento do pagamento do auxílio, a readmissão e a recusa, por parte, do desempregado, de outro emprego apropriado, bem como sua inacumulabilidade com salário ou com quaisquer outros benefícios concedidos pela Previdência Social. A vigência dessa lei, entretanto, estava condicionada à criação de um fundo e à sua regulamentação, que só veio a ocorrer pelo Decreto 58.155/66, que instituiu o Fundo de Amparo ao Desempregado.

O inc. XVI do art. 158 da Constituição de 1967 manteve a garantia, estabelecendo que seria assegurado aos trabalhadores “previdência social, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, para seguro-desemprego, proteção da maternidade e, nos casos de doença, velhice, invalidez ou morte”, porém sem a regulamentação que lhe garantisse aplicação prática.

Não obstante a existência dessa legislação anterior, o sistema do Seguro-Desemprego só foi efetivamente instituído no Brasil no ano

de 1986, por meio do Decreto-Lei n.º 2.284, de 10 de março de 1986, regulamentado pelo Decreto n.º 92.608, de 30 de abril de 1986.

Posteriormente, foi alterado pela Lei n.º 7.998, de 11 de janeiro de 1990, pela qual foi também criado o Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT, responsável pela gestão do Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT, destinado ao custeio do Programa do Seguro-Desemprego, ao pagamento do Abono Salarial e ao financiamento do Programa de Desenvolvimento.

Em 1º de julho de 1994, entrou em vigor a Lei n.º 8.900/94, que estabeleceu novos critérios diferenciados para a concessão de 03 a 05 parcelas do benefício, dependendo do tempo de vínculo empregatício comprovado.

Quanto à regulamentação, o art. 19, inc. V, da Lei n.º 7.998/90, prevê expressamente que compete ao CODEFAT propor o aperfeiçoamento da legislação relativa ao Seguro-Desemprego e regulamentar os dispositivos da lei no âmbito de sua competência, o que é feito por meio de resoluções daquele órgão.

2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA

O Seguro-Desemprego é um benefício temporário, com finalidade de promover a assistência financeira ao trabalhador desempregado, dispensado sem justa causa, inclusive por dispensa indireta.

A natureza jurídica do benefício do Seguro-Desemprego é tema de controvérsia entre os doutrinadores.

O Ministério do Trabalho e Emprego, ao conceituar o Seguro-Desemprego, considera ser um “benefício da seguridade social” (MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, 2008). Ocorre que a seguridade social, tal como concebida na Constituição de 1988, está dividida em três grandes áreas de atuação: saúde, previdência social e assistência social. Essa última, segundo o art. 203 da Constituição Federal, será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem, entre seus objetivos, a promoção da integração ao mercado de trabalho, que é também uma das finalidades do programa do Seguro-Desemprego.

Como a maioria da doutrina, Sérgio Martins Pinto (2001, p. 451) defende que:

[...] Trata-se, portanto, de um benefício previdenciário e não de uma prestação de assistência social, pois o inciso IV do art. 201 da Constituição esclarece que o citado pagamento ficará por conta da Previdência Social.

De fato, a leitura do texto constitucional de 1988 parece indicar, à primeira vista, tratar-se de benefício previdenciário, já que o art. 201, inciso III, da Carta Magna, dispõe que a previdência social atenderá à “proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário”.

Afirmado também a natureza previdenciária do benefício, observa Wagner Balera (1993, p. 73.) que “se, sem justa causa, é rompido o vínculo laboral, tal fato desencadeia a proteção previdenciária e a natureza específica da relação jurídica que se instaura por força da Lei nº 7.998/1990 é, com base em tal ordem, de seguridade social.”

Quanto ao custeio, quem paga o benefício não é a Previdência Social, mas o Ministério do Trabalho, com receitas do Fundo de Assistência ao Trabalhador – FAT.

Com esse argumento, Ricardo Verta Ludovice (1999, p. 36) afirma que o Seguro-Desemprego “pode ser considerado assistenciário, por ser custeado por impostos e não por contribuições particulares do empregado”.

Assevera Filipe Diffini Santa Maria (2007, p.63) que:

[...] o seguro-desemprego, tal como está posto, tem nítida natureza assistencial, pelos seguintes motivos:

- não há uma fonte de custeio específica, de natureza previdenciária, para o pagamento do seguro-desemprego;
- quem arca com as despesas é o Fundo de Amparo ao Trabalhador;
- não há exigência de filiação prévia ao sistema para o recebimento, bastando demonstração de vinculação empregatícia por, no mínimo, 6 meses;
- não há contribuição direta do empregado; e
- compete ao Ministério do Trabalho o cumprimento do programa do seguro-desemprego.

Esse autor acrescenta que “a natureza assistencial do seguro-desemprego é flagrante”, citando Marina Vasques Duarte, para quem “os benefícios assistenciais não se confundem com os benefícios devidos pela previdência social. Enquanto aqueles são concedidos com base apenas na necessidade, estes são concedidos àqueles que contribuem para o sistema”, e conclui que “em razão disso, resta ainda desregulamentado o benefício previdenciário previsto no art. 201, III, da CF/1988”. (2007, p.65).

De fato, na assistência social não existe o princípio da contrapartida, ou seja, o benefício recebido não depende de contribuição realizada, ao contrário do que acontece com os benefícios da previdência social, que, segundo Maria Lucia Teixeira Werneck Viana (2004, p. 20),

é um sistema de cobertura dos efeitos de contingências associadas ao trabalho, lastreado nas contribuições dos afiliados para seu custeio e que tem por objetivo ofertar benefícios aos contribuintes – previdentes – quando, em ocasião futura, ocorrer perda ou redução da capacidade laborativa dos mesmos.

É certo que, no caso do Seguro-Desemprego, um dos requisitos para habilitação ao benefício é o vínculo empregatício formal anterior à dispensa, nos períodos especificados na lei. Essa exigência, entretanto, não se confunde com contribuição ao sistema previdenciário, pois outras categorias de segurados, como o autônomo, mesmo sendo contribuintes da Previdência Social, não se incluem entre os beneficiários do Seguro-Desemprego. É, assim, um benefício não-contributivo. Além disso, o Seguro-Desemprego não tem correlação com perda ou redução da capacidade laborativa, como os benefícios previdenciários. Conclui-se, pois, que se trata de benefício da seguridade social, na modalidade assistencial.

3 REQUISITOS PARA RECEBIMENTO DO SEGURO-DESEMPREGO

O art. 7º, II, da Constituição de 1988, prevê expressamente que o Seguro-Desemprego é direito dos trabalhadores urbanos e rurais, em caso de desemprego involuntário.

Atualmente o Seguro-Desemprego é devido: a) ao empregado dispensado sem justa causa (art. 3º da Lei 7.998/90); b) ao empregado doméstico, a partir de junho de 2001, desde que o seu empregador tenha optado pelo recolhimento das parcelas do FGTS (art. 3º-A, da Lei 5.859/72, incluído pela Lei 10.208/2001); c) ao pescador artesanal, que desempenhe suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, durante o período do defeso (art. 1º da Lei nº 8.287/91 e art. 1º da Lei nº 10.779/03; d) ao trabalhador resgatado do regime de trabalho forçado ou condição análoga à de escravo (art. 2º-C da Lei 7.998/90, incluído pela Lei nº 10.608/2002).

O trabalhador formal tem direito de 3 a 5 parcelas do benefício, a cada período aquisitivo de 16 meses. A quantidade de parcelas depende do número de meses trabalhados nos últimos 36 meses anteriores à data da dispensa, ou seja; a) de 6 a 11 meses: 3 parcelas; b) de 12 a 23 meses:

4 parcelas; c) de 24 a 36 meses: 5 parcelas. Para o pescador artesanal, o número de parcelas corresponde a quantos forem os meses de duração do período de defeso. O empregado doméstico, com recolhimento de FGTS, e o trabalhador resgatado recebem, no máximo, 3 parcelas. O valor das parcelas é variável, conforme a faixa salarial do trabalhador e a regra de cálculo prevista no art. 1º da Resolução CODEFAT nº 479/2006.

O requerimento do benefício pode ser feito nos Postos de Atendimento das Delegacias Regionais do Trabalho, nos postos do Sistema Nacional de Emprego, nas entidades sindicais cadastradas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e nas agências da Caixa Econômica Federal, mediante apresentação de formulário próprio (Requerimento do Seguro-Desemprego) e comprovação dos critérios de habilitação.

Segundo a legislação vigente, o trabalhador deverá comprovar:

- a) ter sido dispensado sem justa causa;
- b) ter recebido salários consecutivos no período de 6 meses imediatamente anteriores à data da dispensa, de uma ou mais pessoas jurídicas ou físicas equiparadas às jurídicas;
- c) ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física equiparada à jurídica durante, pelo menos, 06 meses nos últimos 36 meses que antecederam à data de dispensa;
- d) não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário, com exceção do auxílio-acidente e da pensão por morte; e
- e) não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente a sua manutenção e de sua família.

A comprovação desses requisitos deverá ser feita no ato do requerimento do benefício, especialmente pelas anotações da Carteira de Trabalho e pela apresentação do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho.

Também está previsto na legislação que a comprovação dos demais requisitos será feita mediante declaração firmada pelo trabalhador, no Requerimento do Seguro-Desemprego - RSD. Neste ponto, vale notar que esse formulário contém declaração expressa, assinada pelo requerente, de que, caso venha a conseguir outro emprego enquanto estiver recebendo o Seguro-Desemprego, avisará a um Posto de Atendimento do Seguro-Desemprego, e de que conhece as condições para receber o benefício e, em caso de recebimento indevido, compromete-se a devolvê-lo ao FAT.

O Ministério do Trabalho e Emprego também faz verificação dos requisitos por meio de sistema informatizado nos bancos de dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, do Ministério da Previdência Social. O sistema informatizado verifica: número do PIS do requerente; CNPJ da empresa que gerou o requerimento; verificação de

reemprego, por meio de confrontação com as informações contidas no CAGED; verificação de recebimento de renda, de outra fonte, por meio de dados contidos nas informações do CNIS. O Ministério do Trabalho e Emprego assim denomina esses procedimentos:

- a) pré-triagem: obrigatoriedade de o requerente apresentar a documentação necessária para solicitação do benefício, no Posto de Atendimento, para conferência visual e comprovação dos requisitos de habilitação;
- b) triagem: o requerimento é submetido a diversas verificações cadastrais, nos sistemas de CGC, RAIS, PIS/PASEP e CNIS, para consistência e validação das informações;
- c) pós-triagem: conferência da documentação do beneficiário no ato do pagamento de cada parcela, para nova verificação dos requisitos legais, incluindo a confirmação da permanência na condição de desempregado.

A legislação trata ainda das hipóteses de suspensão e de cancelamento do pagamento do Seguro-Desemprego, nos artigos 7º e 8º da Lei 7.998/90. Entre as hipóteses de suspensão, inclui-se a admissão do trabalhador em novo emprego e o início de percepção de benefício de prestação continuada da Previdência Social, exceto o auxílio-acidente, o auxílio suplementar e o abono de permanência em serviço.

O benefício do Seguro-Desemprego será cancelado pela recusa, por parte do trabalhador desempregado, de outro emprego condizente com sua qualificação e remuneração anterior; por comprovação de falsidade na prestação das informações necessárias à habilitação; por comprovação de fraude visando à percepção indevida do benefício do Seguro-Desemprego; por morte do beneficiário.

4 IRREGULARIDADES NO RECEBIMENTO DO SEGURO-DESEMPREGO

Dados do Ministério do Trabalho e Emprego mostram que, do número de requerentes, no ano de 2004, que foi de 4.876.683 pessoas, 13,40% foram notificados por meio do sistema informatizado como não habilitados por não preencher os requisitos da lei. Em 2005, um projeto-piloto do Ministério do Trabalho do Rio Grande do Sul apontou que 3% dos benefícios pagos anualmente são irregulares (MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, 2008). Em razão desse fato, o MTE vem desenvolvendo ações de aperfeiçoamento do sistema informatizado, de modo a impedir que haja evasão de recursos públicos.

Não se pode ignorar, também, que o mercado de trabalho brasileiro apresenta atualmente um grande número de relações de

trabalho informais, o que acarreta maior dificuldade para análise da habilitação do trabalhador que pleiteia o Seguro-Desemprego.

Dentre as fraudes mais freqüentes, estão o conluio entre o trabalhador demitido e a empresa, com a continuidade do trabalho sem carteira assinada; o exercício de trabalho autônomo remunerado durante o período de percepção do benefício; a utilização de empresas-fantasma para celebração de contratos e posterior afastamento para obtenção do benefício; o trabalho remunerado em cooperativas de trabalho durante o período de benefício e o retorno do trabalhador ao mercado formal de trabalho, com continuidade do recebimento do benefício.

Os casos que envolvem falsificação de registros ou conluio de empresas com empregados são considerados fraudes, acarretando inclusive a responsabilização penal, nos termos da lei. Os demais artifícios usados pelos trabalhadores para burlar as regras do benefício são classificados apenas como benefícios irregulares, e quando a irregularidade é descoberta, o trabalhador é notificado para restituir o dinheiro recebido indevidamente.

5 FUNDAMENTOS PARA A AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO

A irregularidade mais facilmente constatada pelo sistema informatizado é a continuidade de recebimento do benefício depois que o trabalhador já está reempregado. Em razão da defasagem de tempo existente entre a demissão, a admissão posterior e a informação liberada nos bancos de dados que servem de base para consulta do sistema, pode ocorrer a liberação indevida de parcelas do Seguro-Desemprego.

A cada liberação de parcelas, o sistema faz verificações no banco de dados. Se for constatado pagamento indevido, o segurado é notificado, pela via administrativa, a devolver ao Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT - a quantia recebida indevidamente. Caso o beneficiário não proceda à restituição, o procedimento administrativo é encaminhado à Advocacia-Geral da União para propositura de ação de cobrança.

De 2005 a 2008, já foram constatados no Estado de Minas Gerais 2.690 casos de recebimento indevido, com notificação administrativa do beneficiário para restituição (informação verbal)¹.

Restando infrutíferas as notificações administrativas, as ações judiciais de repetição de indébito começaram a ser propostas pela Procuradoria da União no ano de 2007. Em defesa, as alegações mais freqüentes dos réus são de recebimento de boa-fé, desconhecimento da proibição de receber o benefício após a admissão em novo emprego, bem

1 Informação fornecida por Patrícia Parodi, servidora da Superintendência Regional do Trabalho e Emprego em Minas Gerais, em 27/06/2008.

como do dever de restituí-lo, e irrepetibilidade do benefício, por sua natureza alimentar.

O Poder Judiciário Federal tem manifestado entendimentos diversos nos julgamentos realizados em 1ª instância, nessas ações, e, na Seção Judiciária de Minas Gerais, já foram proferidas tanto sentenças de procedência como de improcedência do pedido de restituição apresentado pela União, em casos análogos. O julgamento de improcedência baseia-se no princípio da irrepetibilidade das parcelas de natureza alimentar, a exemplo da sentença proferida na ação ordinária nº 2007.38.00.022026-2, pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Seção Judiciária de Minas Gerais. Houve, inclusive, manifestação recente de membro do Poder Judiciário na imprensa, contrariamente ao ajuizamento de tais ações, em razão da inexpressividade dos valores a serem restituídos (Revista Encontro nº 74, ano VII, março de 2008, pág. 22).

Há, entretanto, precedente jurisprudencial que admite a via da ação de repetição de indébito para a restituição dos valores de Seguro-Desemprego indevidamente recebidos: “[...] a União dispõe dos meios necessários à cobrança de parcela de Seguro-Desemprego que deve ser repetida” (TRF 4ª Região, AI nº 2003.04.01.030941-0/PR, DJU 15/10/2003, p.843).

Independentemente do valor das parcelas, não se pode negar que o recebimento das mesmas em situação contrária à lei configura locupletamento indevido, e como tal, sujeito à devolução, nos termos dos artigos 884 a 886 do Código Civil em vigor. Essas irregularidades não podem ser acolhidas como inofensivas, levando-se em consideração tão-somente o seu valor econômico.

A apropriação de parcelas do Seguro-Desemprego pelo beneficiário, quando já posicionado em nova ocupação empregatícia, sem comunicar o reemprego ao órgão pagador do benefício (como, frise-se, compromete-se expressamente a fazer, no ato do requerimento), revela situação que reclama o ajuizamento da ação de repetição do indébito pela União, sob pena de inobservância do princípio da legalidade. É que os recursos dispendidos são públicos e sua aplicação só se faz nos limites da lei.

A devolução está prevista na própria legislação regente do benefício. Com efeito, o legislador, no art. 25 da Lei nº 7.998/90, instituiu mecanismos legais que permitem, além da repreensão das condutas fraudulentas nas esferas administrativa e criminal, o ressarcimento ao FAT dos valores que de lá possam ter sido retirados indevidamente:

Art. 25. O empregador que infringir os dispositivos desta lei estará sujeito a multas de 400 (quatrocentos) a 40.000 (quarenta

mil) BTN, segundo a natureza da infração, sua extensão e intenção e intenção do infrator, a serem aplicadas em dobro, no caso de reincidência, oposição à fiscalização ou desacato à autoridade.

[...]

§ 2º Além das penalidades administrativas já referidas os responsáveis por meios fraudulentos na habilitação ou na percepção do Seguro-Desemprego serão punidos civil e criminalmente, nos termos desta lei.

Também a Resolução CODEFAT nº 467/2005 não deixa dúvidas quanto à obrigatoriedade de restituição de parcelas indevidamente recebidas:

Art. 21. As parcelas do Seguro-Desemprego, recebidas indevidamente pelos segurados, serão restituídas mediante depósito em conta do Programa Seguro-Desemprego na Caixa Econômica Federal - CAIXA, exceto nos casos de restituição por determinação judicial que será efetuada mediante Guia de Recolhimento da União - GRU.

Cumprir notar que, desde a edição da Lei nº 4.923/65, a legislação brasileira sempre proibiu a cumulação do benefício com salário, remuneração ou outros benefícios concedidos pela Previdência Social, sendo requisito de habilitação que o requerente não possua renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

Por outro lado, a tese de desconhecimento da proibição de receber o benefício após a admissão em novo emprego não se sustenta diante da Lei de Introdução ao Código Civil, que prevê que a ninguém é dado descumprir a lei, por desconhecê-la. Além disso, é público e notório que o Seguro-Desemprego destina-se a resguardar apenas o trabalhador desempregado.

A questão foi muito bem analisada pelo Professor José Celso Martins (2006, p. 31):

[...] A partir de 1950, o Brasil inverteu um quadro de população demograficamente instalada no campo para uma população urbana. Hoje, mais de 70% da população ocupa os grandes centros. Atualmente, o homem urbano tem acesso a quase todos os meios de comunicação e as informações pulsam por todos os lados em jornais, revistas, rádio, televisão e internet. Os meios de comunicação dividem espaço com o poder instituído.

[...] Não existe a ausência de informação ou a ignorância quanto ao que está sendo contratado entre o empregado e o empregador. Todos, salvo raras exceções que poderão ser facilmente percebidas, têm acesso a todos os meios de comunicação e não agem ou aceitam condições por ignorância ou desconhecimento do direito, aceitam em razão de circunstâncias e conveniências recíprocas.

Não há sentido, portanto, que a Justiça do Trabalho e os operadores do direito continuem a falar em hipossuficiência do empregado, especialmente nos grandes centros, e principalmente quando o fato é de relevância social e envolve fraude.

A hipossuficiência que se reconhece ao empregado não se refere a sua ignorância ou desconhecimento quanto aos seus direitos, mas sim quanto ao desnível econômico que existe na relação empregado-empregador. A própria CLT admite, para o reconhecimento da relação de emprego, a dependência econômica. A partir dessa observação legal, temos que reconhecer que todas as outras serão acessórias.

É o que está ocorrendo com relação ao Seguro-Desemprego, questão de grande relevância social que vem sendo objeto de fraude constante promovida por empregados e empregadores. O empregado em gozo do benefício do Seguro-Desemprego inicia nova relação de emprego sem a devida anotação em sua CTPS, fato que ocorre com o conhecimento e conivência do empregador. Tal procedimento leva prejuízo ao Estado que, para solucionar a burla, aumenta a burocracia para a manutenção do sistema. O Poder Judiciário, de outro lado, faz vistas grossas, como se não fosse de sua responsabilidade conhecer as fraudes e coibi-las exemplarmente.

[...] A impunidade provoca comportamentos, cria valores e sentimentos individuais e de massa que não podemos, ao certo, avaliar as proporções. Criar normas e benefícios para serem objeto de ilícitos no qual todos pactuam e todos concordam é uma aberração sem propósito. A punição deve vir para todos e a ética deve ser praticada e estimulada em todos os níveis.

A alegação de ignorância da proibição legal de continuar recebendo o Seguro-Desemprego após o reemprego também já foi objeto de apreciação judicial em ações penais, e não tem sido aceita, como se pode constatar pelos seguintes julgados:

[...]

3. Não socorre a versão de ausência de dolo na conduta do agente que saca parcelas do Seguro-Desemprego no período em que já havia celebrado novo contrato de trabalho. Tratando-se de benefício que visa promover o amparo temporário do trabalhador dispensado sem justa causa, por óbvio não há possibilidade de recebimento do mesmo quando é retomada a condição de empregado. (TRF-4, APELAÇÃO CRIMINAL Processo: 2005.71.07.004950-8 UF: RS, Data da Decisão: 21/03/2007)

Em seu voto, destacou o relator Des. Élcio Pinheiro de Castro:

[...] Entretanto, não merece prevalecer a tese de ausência de dolo no comportamento do réu. Por oportuno, peço vênias para reproduzir a bem-lançada análise efetivada pelo ilustre Magistrado a quo, demonstrando de maneira irrefutável a culpabilidade de Jonas (fl. 56):

Alega o acusado desconhecimento de que a conduta seria ilícita. É consabido, no entanto, não ser permitido o saque quando o trabalhador retorna ao mercado de trabalho. Decorre da compreensão axiológica da norma, sendo desnecessário o conhecimento da letra da lei, já que se trata de benefício cuja finalidade é justamente promover a assistência financeira temporária do trabalhador, em virtude de dispensa sem justa causa. A própria definição trazida pelo nome 'Seguro-Desemprego' torna inverossímil a alegação do réu. Ora, tratando-se de benefício que visa proteger o trabalhador do desemprego, por óbvio não há possibilidade de recebimento do mesmo quando retomada a condição de empregado.

E ainda:

1. Demonstrado pelo conjunto probatório que o apelante sacou valores da conta do seguro-desemprego, mesmo estando trabalhando, induzindo, assim, em erro a União, que pagou seguro-desemprego a quem estava empregado, é imperiosa a manutenção da sentença que condenou aquele nas penas do art. 171, caput, do CP.

2. A vantagem ilícita pode consistir no saque indevido de seguro-desemprego.

3. O prejuízo alheio necessário à configuração do crime de estelionato pode ser sofrido pela União no momento em que esta paga indevidamente seguro-desemprego.

4. 'O desconhecimento da lei é inescusável'. No caso, não se tem por configurada hipótese de escusável erro sobre a ilicitude do procedimento, porquanto é público e notório que o seguro-desemprego destina-se a resguardar pessoas desempregadas, sendo instituto de política pública assistencial.

5. Apelo improvido" (TRF1, ACR 1999.41.00.001318-5/RO; Publicação: 13/01/2006 DJ p.40)

[...]

3. O dolo na conduta do réu se mostrou presente nos autos, não sendo crível que não soubesse que, estando novamente empregado, não poderia mais receber o benefício de seguro-desemprego. O réu, assim, manteve em erro a Caixa Econômica Federal, por ter deixado de comunicar tal fato à empresa pública, auferindo com isso vantagem indevida. (TRF3, ACR 16740, Processo: 2000.61.16.001598-5/SP, data do julgamento: 17/04/2007).

Embora a análise acima tenha ocorrido no âmbito penal, é de se ter como perfeitamente aplicável à pretensão de ressarcimento do indébito, eis que a reprovabilidade penal é reconhecidamente mais grave que a civil.

Outro aspecto a ser destacado é que, ainda que o *quantum* individualmente considerado seja de pouca monta, o saque indevido de parcelas de Seguro-Desemprego atinge o patrimônio público, uma vez que o custeio do programa é feito com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador, como dito antes. Portanto, a persecução judicial do ressarcimento não deve ser analisada apenas pelo valor nominal da vantagem indevidamente recebida, mas também pela relevância do bem jurídico tutelado. Significa dizer que a repetição do indébito justifica-se, além da recomposição do erário, pela repressão da conduta danosa, em face da lesividade social que representa.

É que, segundo Foucault (2004, p.78) , "o prejuízo que um crime traz ao corpo social é a desordem que introduz nele: o escândalo que suscita, o exemplo que dá, a incitação a recomeçar se não é punido, a possibilidade de generalização que traz consigo".

Como já dito, embora a ação de ressarcimento seja matéria cível, a jurisprudência penal aqui também se amolda, no sentido de reconhecer que, na hipótese de recebimento indevido de Seguro-Desemprego, há que se atentar não só para o valor da restituição, mas principalmente para a natureza e relevância do bem jurídico violado, bem como para

o desvalor da conduta, a exemplo do seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

2. Não se aplica o princípio da insignificância nas fraudes contra o Programa de Seguro-Desemprego, uma vez que, ainda que ínfimo o valor obtido com o estelionato praticado, deve ser levado em consideração, nesses casos, o risco de desestabilização do referido programa. É que, se a prática de tal forma de estelionato se tornasse comum entre os cidadãos, sem qualquer repressão penal, certamente acarretaria, além de uma grande lesão aos cofres públicos, um enorme desequilíbrio em seu desenvolvimento, a ponto de tornar inviável a sua manutenção pelo Governo Federal, prejudicando, assim, àqueles trabalhadores que efetivamente viessem a necessitar dos benefícios oferecidos pelo referido programa.

3. Ademais, se fosse levado em consideração, para a aplicação do princípio da insignificância, apenas o valor percebido, de forma fraudulenta, do Programa de Seguro-Desemprego, estaria se criando, assim, uma autorização para a prática de tais condutas lesivas, sem qualquer risco de reprovação penal, bastando apenas, para tanto, que os valores recebidos com a fraude fossem de pequena monta. (HC 43.474/MG, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 301)

Quanto à irrepitibilidade da parcela indevidamente recebida, diante da caracterização do benefício do Seguro-Desemprego como verba alimentar, há que se ponderar que o princípio não é absoluto.

Destaca-se que não há, no Direito brasileiro, dispositivo legal que proíba a repetição da verba alimentar, tratando-se de regra não escrita, disseminada na doutrina e na jurisprudência, e que tem sua origem no Direito Português, como informa José Ignácio Botelho de Mesquita (1981, p. 58). Esse autor esclarece, entretanto, que já “havia normas nas Ordenações, a respeito da restituição dos alimentos que a mãe prestava aos filhos quando estes, por morte do pai, adquiriam uma condição melhor do que a dela” (1981, p. 58).

Marco Antônio Botto Muscari (2001, p. 44) discute a repetibilidade dos alimentos, em artigo sob o título “Aspectos controvertidos da ação de alimentos”, e conclui:

[...] A irrepitibilidade dos alimentos constitui regra não escrita do Direito brasileiro. A subsistência dessa regra, proclamada pela doutrina e pela jurisprudência, não obstante a falta de apoio em texto

legal, por si só demonstra a necessidade a que corresponde. Sua revogação não pode ser afirmada a partir de texto legal inespecífico, como o artigo 811, I, do CPC. Admito, porém, alguma relativização da norma, em casos excepcionais, como o de o autor obter alimentos provisórios mediante o uso de documento falso.

Ora, o mesmo ocorre em relação ao benefício do Seguro-Desemprego. Ainda que seja considerado como verba alimentar, a aplicação do princípio da irrepetibilidade há de sofrer mitigação quando, concomitantemente, o trabalhador percebe outro tipo de remuneração pelo seu trabalho, em ofensa à previsão legal e à própria razão de ser de seu recebimento, que é o desemprego.

Segundo Orlando Gomes (1999, p. 427):

Alimentos são prestações para satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. A expressão designa medidas diversas. Ora significa o que é estritamente necessário à vida de uma pessoa, compreendendo, tão somente, a alimentação, a cura, o vestuário e a habitação, ora abrange outras necessidades, compreendidas as intelectuais e morais, variando conforme a posição social da pessoa necessitada.

O termo alimentos é também conceituado por Yussef Said Cahali (2002, p.16):

Adotada no direito para designar o conteúdo de uma pretensão ou de uma obrigação, a palavra “alimentos” vem a significar tudo o que é necessário para satisfazer aos reclamos da vida; são as prestações com as quais podem ser satisfeitas as necessidades vitais de quem não pode provê-las por si; mais amplamente, é a contribuição periódica assegurada a alguém, por um título de direito, para exigí-la de outrem, como necessário à sua manutenção. (CAHALI, 2002, p. 16).

Assim, a percepção de outra renda descaracteriza a parcela de Seguro-Desemprego como benefício alimentar, pois o trabalhador já terá, então, outro meio de prover sua subsistência, com o salário, e este é que tem, originalmente, essa natureza. É dizer: não há o que se falar em irrepetibilidade por tratar-se de verba alimentar, pois, na espécie, o trabalhador tem direito de se alimentar com seu salário, e não com o benefício indevidamente recebido. Nessa hipótese, não se faz presente um dos pressupostos da obrigação alimentar, conforme previsão dos artigos 399 e 400, ambos do CCB, qual seja, a necessidade do alimentando,

considerada dentro de seu padrão social, pois ela será suprida pelo ingresso dos recursos financeiros provenientes do novo emprego.

Não se ignora que a interpretação dos benefícios sociais deve ter por parâmetro os princípios constitucionais, com destaque para o princípio da dignidade humana, em vista da caracterização dos direitos sociais como direitos fundamentais da pessoa e dos benefícios sociais como de natureza alimentar. Entretanto, não se configura aqui um choque entre o princípio e a lei, apenas porque, em tese, o crédito alimentar seria irrestituível. O caráter alimentar do benefício não pode justificar, no caso concreto, o seu recebimento sabidamente indevido, quando o trabalhador já dispõe de outra fonte de renda, e muito menos impedir que a Administração obtenha o ressarcimento respectivo.

Sobre a restituição dos alimentos, Rolf Madaleno (2004, p. 74-76-77) faz as seguintes observações:

O novo Código Civil abre caminho para a reflexão, permitindo verificar que, desde a Carta Política de 1988, novos valores transitam na seara do direito alimentar, descabendo arraigar-se em conceitos claramente superados, como disso é exemplo frisante o rarefeito princípio da irrepetibilidade do crédito alimentar.

[...]

O Direito brasileiro testemunha profundas alterações no instituto alimentar. Melhor movimenta-se o decisor quando acata novas figuras processuais e afasta conceitos estanques, a rezar que os alimentos são irrepetíveis, embora abundem evidências de exoneração da pensão, como no caso do alimentário que passou a exercer atividade rentável. Deve ser admitida a possibilidade de restituição judicial da obrigação alimentícia da ex-mulher que já tem renda própria; do filho que já se casou e não mais estuda, mas segue recebendo indevidamente os alimentos, em afrontoso enriquecimento ilícito, regulado pelos arts. 884 a 886 do Código Civil em vigor.

De acordo com tais dispositivos, será obrigado a restituir o que foi indevidamente auferido aquele que, sem justa causa, enriquecer à custa de outrem. E ordenam que a restituição também será devida se deixou de existir a causa justificadora do enriquecimento.

[...]

O novo Código Civil consagra o princípio da boa-fé nos atos e nos negócios jurídicos, como retrata o art. 113, reprimindo o abuso de qualquer direito. Portanto, é da essência de todo acordo de alimentos,

ou de sua fixação judicial, que o credor realmente careça da pensão alimentar, como real necessitado, não dispondo de renda alguma como resultado de seu próprio trabalho. Ausente a dependência, por óbvio não mais se prorroga o direito ao crédito alimentar, pois o destinatário da pensão guarda, por conduta moral e por princípio de direito, o dever de lealdade e da boa-fé, não apenas quando obtém a fixação judicial dos alimentos, mas também durante a prestação deles.

A relativização do princípio da irrepetibilidade de verba alimentar cabe especialmente nos casos em que o pagamento de alimentos foi efetuado indevidamente, como ocorre na hipótese do recebimento irregular do Seguro-Desemprego, autorizando a restituição como ocorre nas obrigações civis ordinárias. Tratando-se de pagamento indevido, em situação de contrariedade à lei, resta configurado o enriquecimento sem causa do beneficiário, do ponto de vista jurídico, porquanto a vantagem patrimonial obtida, ainda que de pequena monta, não foi atribuída por uma razão justa, a título legítimo, por um motivo lícito.

Se a Administração efetuou o pagamento do benefício de forma indevida, pode perfeitamente, uma vez constatado o erro, reclamar a restituição do que pagou. Ademais, no caso da Administração Pública, isso é um dever, diante do princípio da legalidade, e considerando ainda que prepondera o interesse público.

Importante esclarecer que, em tais casos, a Administração não paga indevidamente por falha sua, mas por ignorar a situação fática de que o beneficiário já se encontra novamente empregado, uma vez que o reemprego não foi comunicado por ele, ocorrendo, na verdade, indução ao erro por omissão do beneficiário. É que, ao lado da averiguação feita pela Administração por meio dos cadastros informatizados, subsiste o dever do beneficiário comunicar o reemprego, como declara ao pleitear o benefício, no formulário de requerimento.

Conclui-se, pois, que a ação de repetição de Seguro-Desemprego recebido indevidamente é inafastável, diante dos fundamentos jurídicos expostos, e o pedido merece acolhimento pelo Poder Judiciário, no sentido de sua total procedência.

6 CONCLUSÃO

O Seguro-Desemprego tem desempenhado um importante papel como instrumento de proteção social ao trabalhador, embora não atenda à totalidade dos desempregados, em vista dos critérios de habilitação. A dispensa do emprego representa para os trabalhadores a impossibilidade de ter acesso a bens e serviços vitais para a sua sobrevivência. Nesse sentido, o Seguro-Desemprego representa um benefício de suma

importância para o trabalhador ao assegurar o atendimento das suas necessidades básicas durante o período de procura por uma nova colocação no mercado de trabalho.

Apesar dos avanços que o Seguro-Desemprego representou para a proteção ao trabalhador, sua estruturação necessita de constante acompanhamento, para adaptá-lo às rápidas mudanças nos padrões de emprego, desemprego, rotatividade da mão de obra e outros aspectos que determinam o funcionamento do programa do Seguro-Desemprego, e para aumentar o seu grau de eficiência e segurança. Da mesma forma, são necessárias ações de aperfeiçoamento do sistema informatizado, de modo a detectar precocemente as irregularidades e impedir que haja evasão de recursos públicos através de fraudes e irregularidades, cuja repressão é imperiosa para a viabilidade e a credibilidade do programa.

Nesse contexto, a ação de repetição de indébito do Seguro-Desemprego constitui não apenas o procedimento judicial adequado para o ressarcimento ao Erário, mas importante instrumento de combate à lesividade social da conduta ilícita.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Ângela Maria Catão. Justiça seja feita. Entrevista concedida a Flávio Penna. *Revista Encontro*, ano VII, n. 74, p. 22, mar. 2008.
- CAHALI, Yussef Said. *Dos alimentos*. 4. ed. atual. e ampl. com o novo Código Civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- CHAHAD, José Paulo Zeetano. *As Transformações no Mundo do Trabalho e o Futuro do Seguro-Desemprego no Brasil*: Elementos a serem considerados num Programa Moderno Integrado a um Sistema Público de Emprego. *Revista de Economia Aplicada*. São Paulo, v. IV, n. 1, p. 121-155, 2000.
- DISTRITO FEDERAL. Superior Tribunal de Justiça. HC 43.474/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 28 fev. 2008.
- DISTRITO FEDERAL. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. ACR 1999.41.00.001318-5/RO. Rel. Des. Federal Hilton Queiroz. Disponível em: <<http://www.trf1.gov.br>>. Acesso em: 28 fev. 2008.
- EVANGELISTA, Anderson. *Repetibilidade de alimentos*. Disponível em: <<http://jusvi.com/artigos/33614>>. Acesso em: 07 mai. 2008.

- FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir*. 28. ed. Petrópolis: Vozes, 2004.
- FRANCO, Guilherme Alves de Mello. Seguro-Desemprego: solução ou inocuidade? Repertório de Jurisprudência IOB: trabalhista e previdenciário. São Paulo: IOB, v. 2, n. 20, p. 599-597, out. 2004.
- GOMES, Orlando. *Direito de Família*, 11. ed. atualizada por Humberto Theodoro Júnior, Rio de Janeiro: Revista Forense, 1999.
- GUSTIN, Miracy Barbosa de Souza; DIAS, Tereza Fonseca. *(Re)Pensando a Pesquisa Jurídica*. 2. ed. Revista Ampliada e Atualizada pela BBR 14724 e Atualizada pela ABNT 30/12/05. Belo Horizonte, Del Rey, 2006.
- LUDUVICE, Ricardo Verta. *Seguro-desemprego: legislação, doutrina, jurisprudência, direito estrangeiro (inclusive no mercosul)*. São Paulo: Atlas, 1999.
- MADALENO, Rolf. *Obrigação, Dever de Assistência e Alimentos Transitórios*. Rev. CEJ, Brasília, n. 27, p. 69-78, out./dez. 2004. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/revista/numero27/artigo09.pdf>>. Acesso em: 18 mai. 2008.
- MARIA, Filipe Diffini Santa. *Atual Seguro-Desemprego como benefício previdenciário ou assistencial?* Breves considerações. *Revista IOB Trabalhista e Previdenciária*, São Paulo, IOB Thomson, v. 19, n. 219, p. 52-66, set. 2007.
- MARTINS, José Celso. A Ética e a Reclamação Trabalhista. *Revista do Direito Trabalhista*, ano 12, n. 05, maio 2006.
- MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito da seguridade social*. São Paulo, Atlas, 2001.
- MESQUITA, José Ignácio Botelho de. Medidas cautelares no direito de família. *Revista do Advogado*, ano II, n. 6, p. 63-4, jul-set 1981.
- MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Nota à imprensa sobre notícia de Seguro-Desemprego e fraudes. Brasília, 21 de março de 2005. Disponível: <<http://www.notadez.com.br/content/noticias.asp?id=8339>>. Acesso: 12 fev. 2008.
- MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. Seguro-Desemprego. Disponível: <http://www.mte.gov.br/seg_desemp>. Acesso em: jun. 2008.
- MOURA BITTENCOURT, Edgard. *Alimentos*, 4. ed. rev., aum. e atu., São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito Ltda, 1979.

MUSCARI, Marco Antônio Botto. Aspectos controvertidos da ação de alimentos. São Paulo, *Revista de Processo*, v. 103, ano de publicação: 2001, (103): 123-45, jul.-set/2001). Disponível: <<http://www.tex.pro.br/wwwroot/processocivil/aspectoscontrovertidosdaacaodealimentos.htm>>. Acesso em: 12 de fev. 2008.

OTERO, Marcelo Truzzi. *Alimentos no Novo Código Civil*. Disponível em: <<http://www.gontijo-familia.adv.br/tex007.htm>>. acesso em: 12 de fev. 2008.

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. Padrão PUC Minas de normalização: normas da ABNT para apresentação de artigos de periódicos científicos. Belo Horizonte, 2007. Disponível em: <<http://www.pucminas.br/biblioteca/>>. Acesso em: 02 jul. 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Agravo de Instrumento nº 2003.04.01.030941-0/PR. Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz. Disponível em: <www.trf4.gov.br>. Acesso em: 28 fev. 2008.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Criminal 2005.71.07.004950-8/RS. Rel. Des. Federal Élcio Pinheiro de Castro. Disponível: <<http://www.trf4.gov.br>>. Acesso em: 28 fev. 2008.

SÃO PAULO. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. ACR 16740. Processo 2000.61.16.001598-5/SP. Rel. Juíza Vesna Kolmar. Disponível em: <www.trf3.gov.br>. Acesso em: 28 fev. 2008.

VIANA, Marco Aurélio S. *Alimentos*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

VIANA, Maria Lucia Teixeira Werneck. *Seguridade Social e Combate à Pobreza no Brasil: o Papel dos Benefícios Não-Contributivos*. Set. 2004. Disponível em: <<http://www.enap.gov.br/downloads/ec43ea4fSeguridade.pdf>>. Acesso: 28 mai. 2008.