

O Ministério Público no Combate à Fraude nos Seguros – Palestra  
proferida no evento da FENASEG/MPRJ –  
Hotel do Frade/Angra dos Reis

Marcelo Lessa Bastos

1. Visão realista: combate à fraude como proteção ao consumidor honesto.
2. Papel do Ministério Público.
  - a. Observações quanto ao contrato de seguro.
3. Eficácia do combate à fraude.
4. Sistemas de investigação criminal para o combate à fraude:
  - a. O Inquérito Policial;
  - b. Investigações a cargo das próprias seguradoras;
  - c. Investigação direta pelo Ministério Público.

**i.** Parêntese – questão da teratológica

Resolução do Ministério Público Federal

**5.** Sugestões finais.

**O MINISTÉRIO PÚBLICO NO COMBATE À FRAUDE NOS SEGUROS – palestra proferida no evento da FENASEG/MPRJ – Hotel do Frade/Angra dos Reis**

**1. VISÃO REALISTA.**

O combate à fraude é, antes de tudo, uma medida de proteção ao consumidor honesto, eis que o custo da fraude é “transferido” para o consumidor. Aliás, as seguradoras, com isto, demonstram que aplicam muito bem a “doutrina do seguro”, exposta pelo prof. José Américo Peón de Sá, já que transferem um risco que deveria ser seu – a fraude – para o consumidor, através da elevação dos prêmios. Mas isto é inevitável – é o jogo econômico, no bom sentido naturalmente.

**2. PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO RELACIONAMENTO COM AS SEGURADORAS.**

O Ministério Público assume um papel híbrido no relacionamento com as seguradoras, podendo ora se colocar como adversário, ora como parceiro. Cabe ao Ministério Público a tutela coletiva do consumidor, por intermédio de suas Promotorias específicas. As operadoras de seguro saúde que o digam. Por outro lado, cabe ao Ministério Público, por intermédio de suas Promotorias Criminais, a tutela dos interesses das seguradoras enquanto vítimas de fraude, crime de ação penal de iniciativa pública que é. A mesma energia e o mesmo empenho gastos contra as seguradoras na defesa dos

interesses coletivos dos consumidores honestos devem ser gastos contra o fraudador e na defesa dos legítimos interesses das seguradoras lesadas. Daí a parceria. Isto se dá em virtude da necessidade do Ministério Público tentar ser uma parte imparcial, na medida do possível naturalmente.

\* Observação quanto à questão do contrato de seguro (colocações do prof. José Américo Peón de Sá) – não há e nunca houve “interpretação inadequada de cláusulas contratuais” firmadas pelos segurados por parte do Ministério Público e do Poder Judiciário. O que há é, às vezes, adequação dessas cláusulas às Leias Maiores – Constituição Federal e Código de Defesa do Consumidor – que impõem limites ao *pacta sunt servanda*. Não importa, neste caso, que os efeitos da tutela do consumidor eventualmente lesado sejam suportados por todos os demais segurados – os riscos lhes são transferidos pelas seguradoras, como já dito. Cabe ao Juiz, se for o caso, assegurar o pleno gozo dos direitos individuais, a um só indivíduo, ainda que isto implique em prejudicar toda a coletividade. Este é um dos viés do modelo garantista de Estado, proposto pelo prof. Luigi Ferrajoli. Cláusulas abusivas têm que ser invalidadas, custe o que custar, sob pena de se aceitar acordos espúrios firmados entre o pescoço e a guilhotina, *maxime* se considerarmos que os contratos de seguros são sempre contratos de adesão, em que o consumidor não tem a oportunidade de discutir com o fornecedor o teor de suas cláusulas. Feitas estas observações, apenas para não deixar sem resposta o ilustre expositor, prof. Peón de Sá, voltemos e nos limitemos ao tema desta conferência.

### 3. EFICÁCIA DO COMBATE À FRAUDE.

A eficácia do combate à fraude, como a qualquer outro crime, repousa na certeza de sua punição, independente da pena a ele cominada. Para tanto, é preciso, antes de tudo, eficiência na investigação preliminar, de modo a permitir um rápido oferecimento da

denúncia. Punição tardia não intimida e nem cumpre a proposta de prevenção geral da pena que, com a *venia* do professor Fernando Fragoso, eu acredito. Não acredito é na proposta da pena como medida de reeducação do preso, preferindo as idéias agnósticas da pena de Zaffaroni, que a vê exclusivamente como castigo. Parece que esta linguagem é menos hipócrita.

#### **4. SISTEMAS DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL DA FRAUDE.**

##### **4.1 O INQUÉRITO POLICIAL.**

É, sem dúvidas, o sistema mais tradicional, conduzido pela autoridade policial, que tem todas as suas dificuldades e, se não houver uma Delegacia Especializada, cuja implantação e custos seria de todo o interesse da FENASEG colaborar e arcar, sem que se veja com isto qualquer impropriedade ou irregularidade, decerto haverá de priorizar o combate a outros crimes que afligem mais a sociedade, como os resultantes do emprego de violência ou grave ameaça, tráfico de entorpecentes etc.

Não se pretende e nunca se pretendeu suprimir o inquérito policial como forma tradicional de investigação criminal. Só se precisa deixar esclarecido que o inquérito policial não é o único instrumento da investigação criminal. Assim já autorizava concluir, desde 1940, o art. 12 do Código de Processo Penal, *a contrario sensu*.

A finalidade do inquérito policial decorre necessariamente do sistema processual no qual ele está inserido. Sendo o nosso sistema festejada e irrefutadamente o acusatório, a finalidade do inquérito policial não pode ultrapassar à formação da *opinio delicti* do titular da ação penal, da unilateralidade da “prova” que é nele produzida. O Promotor é, assim, o destinatário do inquérito policial, nos crimes de ação penal de iniciativa pública, e a autoridade policial deve compreender que tudo o que ela fizer além do necessário a reunir o

princípio de prova indispensável ao exercício da ação penal é uma inútil perda de tempo, pois vai ter que ser tudo repetido no curso do processo, sob o crivo do contraditório, exceto o exame de corpo de delito, por razões mais práticas do que propriamente jurídicas, já que ninguém nunca deu uma explicação convincente para se aceitar o exame de corpo de delito diante do princípio do contraditório efetivo, eis que o réu não participou da formação daquela prova. Mas isto seria tema para uma outra palestra, fugindo aos objetivos desta.

Diante desta realidade, o inquérito, por definição, deve ser breve, rápido, célere, sumário. Deve conter o mínimo. Aí faço uma “mea-culpa”, respondendo à correta ponderação da ilustre estagiária do Escritório Fragoso: muitos colegas, infelizmente, fazem pouco caso do art. 16 do Código de Processo Penal e devolvem o inquérito ao Delegado para diligências absolutamente prescindíveis ao oferecimento da denúncia, isto quando não etiquetam simplesmente os autos, devolvendo-os sem requisitar qualquer diligência, em baixas meramente procrastinatórias, que só geram perplexidade para o ofendido e para a própria autoridade policial, favorecendo a indústria da prescrição da pretensão punitiva. Esta realidade precisa ser mudada, inclusive, se for o caso, com a atuação correicional do Ministério Público.

Aproveito para fazer uma observação bem atual a respeito da brevidade do inquérito. Não é possível se ficar “inventando moda” no inquérito, para inviabilizá-lo ainda mais. Inquérito não produz prova. Isto é um equívoco. Não é um fim em si mesmo. Daí, à toda evidência não se aplicam ao inquérito as novas regras acerca do interrogatório do réu, dada a natureza inquisitiva do inquérito, o que decorre de seu próprio nome. Nunca se sustentou, aliás, desde a Constituição de 1988, que se devessem aplicar as reperguntas das testemunhas no inquérito. Isto é previsto no mesmo Código de Processo Penal que, agora, faz o interrogatório – somente em Juízo, por óbvio – contraditório. Por que se quer sustentar a aplicação dessas regras do interrogatório ao inquérito? Só porque é novidade? Não há defesa no inquérito, ao menos enquanto não for aprovado o projeto da Prof. Ada Pellegrini a este respeito, que propõe dividir a situação jurídica do réu no inquérito em investigado e indiciado. Dizer que não há defesa no inquérito não significa, por óbvio, que não tenham que ser respeitadas todas as prerrogativas funcionais do Advogado do indiciado ou investigado, seja no inquérito, seja em qualquer outro procedimento investigatório,

como corretamente reconheceu recentemente o Supremo Tribunal Federal, impedindo que o sigilo do procedimento investigatório representasse óbice a que Advogado regularmente constituído a ele tivesse acesso. O Estado Democrático de Direito – opção do Constituinte de 1988 – não comporta a existência de procedimentos confidenciais, de nenhuma espécie. Tirando isto, não há contraditório no inquérito. Nem no interrogatório. Aliás, quem representaria, a se permitir dar a palavra à “Defesa”, a acusação? O Delegado? O Promotor é que deveria ir até a Delegacia assistir e intervir no interrogatório feito pelo Delegado? Mas, para quê? Primeiro porque não vai poder usar este interrogatório policial como prova no processo; segundo porque tal interrogatório pode não ser diligência imprescindível ao oferecimento da denúncia e nem interessar ao Promotor, sendo, portanto, plenamente dispensável.

Quando se diz que o inquérito deve ser mínimo, não se está, por óbvio, desprezando a necessidade de conter o suporte probatório necessário ao exercício da ação penal, sem o qual a denúncia haverá de ser rejeitada.

#### **4.2 INVESTIGAÇÕES DAS PRÓPRIAS SEGURADORAS.**

Nada impede que o interessado reúna, por meios próprios, o princípio de prova e o ofereça ao titular da ação penal para o seu regular exercício. Chamo a atenção que, incoerentemente, como bem ressaltou o colega Walberto, provocando o prof. Fragoso, por cuja *venia* ora protesto, isto não é discutido naquele *habeas corpus* sobre o qual se debruça do Supremo Tribunal Federal, em que é paciente o Deputado Remi Trinta – nos dois votos contrários à investigação criminal direta pelo Ministério Público, tanto o relator, Ministro Marco Aurélio, como o Ministro Nélson Jobim, felizmente vencidos até então, destacam que se o Ministério Público Federal tivesse “se contentado” (para usar as palavras do relator) com os elementos que lhes foram remetidos pelo Ministério da Saúde e oferecesse a denúncia, não haveria qualquer problema. É claro que não se pode coonestar qualquer ilegalidade neste procedimento investigatório, parcial que é por excelência: não me venham as seguradoras com grampos telefônicos, com assunção de culpa mediante coação, enfim, com nada que atente contra os direitos fundamentais do investigado. Respeitado isto, é

perfeitamente lícito e incontroverso as investigações das próprias seguradoras, podendo perfeitamente servir de base à denúncia, com dispensa do inquérito policial. Ganha-se, assim, em celeridade e eficiência, desde que bem feita a investigação.

#### **4.3 INVESTIGAÇÕES DIRETAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO.**

Eu não vou me aprofundar muito neste tema para não ser deselegante com o ilustre Delegado Federal que falará depois de mim e abrir uma polêmica que foge aos objetivos deste evento. Afinal de contas nosso patrocinador é a FENASEG, que quer ver entre nós integração e não competição. Mesmo porque o ilustre Delegado está absolutamente certo quando, ontem, colocou que o melhor de tudo é a interação das instituições, que sempre produz melhores resultados do que quando elas passam a disputar espaço.

Todavia não posso fugir do assunto e, querendo polemizar o mínimo possível, digo somente que a investigação criminal não é monopólio da Polícia, como bem destacaram os Ministros Joaquim Barbosa, Eros Grau e Carlos Britto nos votos que proferiram no *habeas* acima mencionado. A interpretação sistemática do art. 144 da Constituição deixa claro que, ali, só se está repartindo, entre as Polícias, a atribuição investigatória. Isto sem excluí-la do Ministério Público, cuja legitimidade decorre das atribuições que lhe foram conferidas pelo art. 129 da mesma Constituição.

Digo, também, que o modelo de investigação policial autônoma só encontra paralelo, no Direito Comparado, na Inglaterra e País de Gales. Nos demais países, o que se discute é se a Polícia atua subordinada ao Juiz – países que ainda adotam o modelo ultrapassado dos Juizados de Instrução – ou ao Promotor – países que se reformaram sob a inspiração garantista, abolindo aquele resquício autoritário de inquisitorialismo, como Itália, Portugal, Alemanha, México, Colômbia etc. O próprio nome “Delegado”, aliás, sugere se tratar de uma autoridade que atua por delegação, jamais em nome próprio. Resta saber de quem é esta delegação quanto à atividade investigatória, cuja resposta depende do sistema em que a



investigação está inserida, como eu disse no início desta palestra. Já passou da hora, também, de se substituir esta expressão “polícia judiciária”, eis que incompatível com o modelo acusatório por nós adotado, onde o Judiciário é absolutamente inerte quanto ao processo penal de conhecimento. O Delegado age, na investigação, por delegação do Ministério Público, destinatário que é da mesma, na qualidade de titular privativo do poder persecutório nos crimes de ação penal de iniciativa pública. Em Portugal já se substituiu a tradicional expressão por “polícia criminal”.

Assim, nada impede que o Promotor, recebendo a *notitia criminis* da seguradora, aprofunde-a, colhendo, por iniciativa própria, outros elementos de convicção indispensáveis ao oferecimento da denúncia. Não quero me aprofundar mais no assunto, como dito no início, recomendando, se me permitem a propaganda, o livro que escrevi sobre o tema, publicado pela Editora Lumen Juris sob o título “A Investigação nos Crimes de Ação Penal de Iniciativa Pública. Papel do Ministério Público. Uma Abordagem à Luz do Sistema Acusatório e do Garantismo”, que foi minha dissertação de mestrado.

\* *Um parêntese sobre a recente Resolução do Ministério Público Federal sobre o assunto* – não era, como não é, preciso regulamentar esta matéria para permitir o exercício das investigações pelo Ministério Público. Isto porque, na ausência de Lei para tratar do assunto, aplicam-se, por analogia, as regras do Código de Processo Penal que disciplinam o inquérito policial à investigação pelo *Parquet*, no que couberem. Neste ponto, *data maxima venia*, a Resolução do Ministério Público Federal, editada recentemente, para disciplinar o assunto, constitui-se numa tragédia do ponto de vista jurídico. O prof. Fernando Fragoso tem total razão em suas reclamações. Vou além, já que o indesejável sigilo foi apenas um de seus equívocos. Há um outro erro, gritante e, por isto, muito pior: a disciplina *interna corporis*, nos moldes do inquérito civil, do arquivamento do procedimento, ao arpejo do art. 28 do Código de Processo Penal, portanto norma regulamentar que colide frontalmente contra disposição expressa de Lei. O art. 28 do Código de Processo Penal disciplina o arquivamento não só do inquérito policial, mas de qualquer “peça de informação” de caráter penal. Isto está lá escrito, com uma clareza

mediana, há 60 anos. É um erro primário e academicamente inaceitável! Finalmente, a Resolução em si já é um erro, porque politicamente inoportuna, já que atropela a discussão do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto, cuja posição, ao menos por ora, nos é favorável e, creio, as perspectivas são alvissareiras. Isto porque propicia um novo questionamento, que é a validade dos regulamentos autônomos, discussão na qual não me aprofundo por absoluta falta de conhecimento de Direito Constitucional e Administrativo.

## 5. SUGESTÕES FINAIS.

Por derradeiro, faço uma sugestão, que é a celebração de convênio entre o Ministério Público e a FENASEG, para remessa direta das peças de informação recolhidas pelas próprias seguradoras, cabendo ao Promotor com atribuição oferecer diretamente denúncia – com imenso ganho de tempo – ou, se necessário, realizar diretamente as investigações imprescindíveis ao exercício imediato da ação penal, ou até mesmo mandar instaurar inquérito policial, caso a complexidade das investigações assim o recomende.

Mais duas palavras apenas: muito obrigado!

Hotel do Frade, 25/09/04.

\* Promotor de Justiça - Professor de Processo Penal da Faculdade de Direito de Campos

Disponível em: [http://200.255.4.99/o\\_ministerio\\_publico\\_.htm](http://200.255.4.99/o_ministerio_publico_.htm)  
Acesso em: 3 de setembro de 2007