

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

The use of criminal legislation in the prevention and repression of irregular receipt of post-death benefits and welfare benefits

Jose Nunes de Oliveira Neto¹; Juvenal Bacellar Neto²; Aguinaldo Matias da Silva³ e Francisco Torres de Morais Filho⁴

RESUMO - O recebimento pós-morte de benefícios previdenciários e/ou assistenciais é um tipo de estelionato contra a Previdência Social, que tem provocado um gasto milionário por parte da união, contribuindo para o endividamento do sistema previdenciário, para a elevação extraordinária do número de inquéritos e processos previdenciários, e, por não virem sendo tomadas as devidas medidas preventivas e repressivas, tem provocado um sério descrédito da sociedade com os órgãos estatais e com a eficiência da legislação penal. Este trabalho monográfico investiga e apresenta os principais problemas que proporcionaram o grande número de recebimento de pós- morte de benefícios, buscando apresentar alternativas de soluções, que possam ser adotadas pela Polícia Federal, pelo INSS, pelo Ministério da Previdência Social, pelo Ministério Público Federal, pela Justiça e/ou outros órgãos responsáveis, para melhorar a prevenção e a repressão a esse recebimento indevido de benefícios. Não há combate eficaz a fraudes sem investimento, por isso, é fundamental que o Ministério da Previdência Social seja alertado sobre a necessidade de investir em pessoal e tecnologia para conter a enorme “sangria” de dinheiro público destinado ao pagamento de beneficiários mortos, principalmente, nesse caso, em que a quantia investida será insignificante em relação ao resultado almejado.

PALAVRAS CHAVE: Previdência Social; Benefício Previdenciário; Recebimento pós morte; Estelionato previdenciário e Legislação Penal.

ABSTRACT - The receipt of welfare benefits after death and / or assistance is a type of fraud against Social Security, which has caused a millionaire by spending part of the union, contributing to the debt of the pension system, for the extraordinary increase in the number of surveys and processes pension, and not see you being taken appropriate preventive and repressive measures, has caused a serious distrust of society with the state organs and the efficiency of criminal law. This monograph investigates and presents the main problems that led to large numbers of receiving benefits after death, seeking to present alternative solutions that may be adopted by the Federal Police, the INSS, the Ministry of Social Security, federal prosecutors, Justice and / or other bodies to improve the prevention and repression of the improper receipt of benefits. No combat fraud without investment, so it is essential that the Ministry of Social Security is alerted about the need to invest in people and technology to counter the massive "bleeding" of public money for payments to beneficiaries dead, mainly in this case, in which the amount invested will be negligible compared to the desired result.

KEY WORDS: Social Security, social security benefits, receipt after death; pension embezzlement and criminal law.

Recebido em 12/10/2016 e Aceito 02/10/2016

1 Possui graduação em Pedagogia pela Universidade Estadual do Ceará, graduação em Direito pela Faculdade do Vale do Itapecuru e especialização em DIREITO PENAL pela Faculdades Integradas de Jacarepaguá – E-mail: netopfbm@bol.com.br

2. Graduado em direito, especialista em direito civil e direito processual civil e em educação à distância –E-mail: bacellar@signorelli.edu.br.

3 Graduado em Direito pela Faculdade Brasileira de Ciências Jurídicas – Rio de Janeiro- Especialização em Execução de Políticas de Segurança Pública pela Academia Nacional de Polícia. E-mail: matias1312@uol.com.br

4 Graduado em Direito pela Faculdade de direito de Joinville-Associação Catarinense de Ensino- Bel. em Segurança Pública pela Academia de Polícia Militar do Cabo Branco-PMPB- Especialização em Ciências Criminais e Segurança Pública pela Faculdade Integrada de Patos –FIP E-mail torres.ftmf@gmail.com

INTRODUÇÃO

A polícia descobriu a fraude fazendo o cruzamento de dados do SIM – Sistema de Informações sobre Mortalidade, do Ministério da saúde com o SUB – Sistema Único de Benefícios, do Ministério da Previdência Social.

A investigação foi desenvolvida com base em 1.051 (mil e cinquenta e um) benefícios de titulares mortos no período de janeiro de 2008 a março de 2010. O trabalho durou dois meses e constatou que desses benefícios, 837 (oitocentos e trinta e sete) foram utilizados para a prática de fraudes, sendo que 546 (quinhentos e quarenta e seis) já estavam suspensos, mas foram pagos após os óbitos de seus titulares, enquanto 301 (trezentos e um) desses benefícios continuavam ativos. Apenas 204 (duzentos e quatro) desses benefícios foram suspensos sem pagamento após a morte do titular.

A Polícia Federal ainda alerta que se levado em conta a proporção entre os beneficiários mortos em Caxias, com os beneficiários mortos no Brasil, o prejuízo aos cofres públicos federais podem ultrapassar R\$ 3.800.000.000 (três bilhões e oito centos milhões de reais).

Diante desse cenário de excessivas fraudes consistentes na continuação do recebimento dos benefícios de titulares mortos, surge a necessidade de analisar a utilização da legislação penal na prevenção e repressão a esse tipo de delito, uma vez que essa vem se mostrando ineficiente e ineficaz, perdendo força no desempenho de sua função, talvez, por ser utilizada fora de seu propósito.

Sabe-se que o número de estelionato contra a Previdência é elevado, e que a simples repressão utilizando a legislação penal além de não se mostrar eficiente, proporciona o descrédito com da sociedade com os órgãos estatais, contribuindo para o fortalecimento das quadrilhas que atuam nesse ramo.

Este trabalho visa investigar e identificar a forma adequada de utilização da legislação penal na prevenção e repressão aos crimes previdenciários, procurando mostrar medidas eficientes a serem adotadas tanto no âmbito penal como no administrativo, de forma a possibilitar uma mínima aplicação do Direito Penal, porém com o máximo de eficiência.

A metodologia adotada consiste na busca de elementos através de uma revisão bibliográfica, que será feita em jornais, sites da internet e diversos materiais didáticos nacionais, utilizados pela Academia Nacional de Polícia, do Departamento de Polícia Federal e pelas Delegacias de repressão a crimes previdenciários, que já vêm a algum tempo trabalhando com esse tipo de crime.

É sabido que a literatura desse assunto é bastante limitada, o que dificultará a construção desse trabalho, que será complementado com um intenso estudo da legislação pertinente, na busca da obtenção de meios capazes de proporcionar um ataque consistente a essa modalidade de crime.

Será realizada também uma análise do trabalho que vem sendo desenvolvido pela Delegacia de Polícia

Federal em Caxias no estado do Maranhão, uma das mais atuantes no combate a essa modalidade criminosa no país, procurando mostrar a experiência adquirida com o trabalho desenvolvido, e socializar com as diversas entidades do país que têm interesse direto no combate a esse tipo de crime.

Inicialmente, serão traçados os aspectos conceituais de seguridade social, assistência social e previdência social, para que o leitor possa ter o conhecimento mínimo necessário para o entendimento da origem e do objeto dos benefícios previdenciários e/ou assistenciais, que serão referidos ao longo de todo esse trabalho.

Em seguida, será tratado do Sisobi, um sistema de controle de óbitos que integra o banco de dados da Previdência social, destinado a detectar beneficiários falecidos com benefícios ativos, procedendo automaticamente à suspensão de seus pagamentos.

Será disposto também sobre o Sistema de informações sobre mortalidade, que se apresenta atualmente como o sistema mais abrangente e confiável de controle de óbitos, e pode ter uma utilização eficaz no cruzamento com o Sistema único de Benefícios para o cancelamento de benefícios pagos a titulares mortos.

No âmbito da legislação penal, será feita uma análise do art. 171, § 3º, do Código Penal Brasileiro, estelionato previdenciário e do art. 67 da Lei de Contravenções Penais, por serem os principais dispositivos da legislação penal aplicáveis na prevenção e repressão ao recebimento pós-morte de benefícios.

Será realizada pesquisa no sentido de aferir as implicações decorrentes do grande número de fraudes no recebimento de benefícios, nos âmbitos social e jurídico, verificando a reprovação social a esses crimes, os danos que esses delitos causam à previdência social e à sociedade em geral, bem como o descrédito ocasionado à Justiça e à legislação penal.

Depois, far-se-á uma análise do Código Penal Brasileiro, da Lei das Contravenções Penais, bem como de outras leis pertinentes, buscando destacar os principais artigos aptos a serem utilizados para evitar o recebimento de benefícios nessa modalidade criminosa.

Por último, será feita uma análise do SIM, procurando analisar sua eficiência na utilização para cruzamento com o SUB, visando o cancelamento de benefícios ativos de titulares mortos.

CARACTERIZAÇÃO, ASPECTOS CONCEITUAIS E HISTÓRICOS

Para entender a utilização da legislação penal na prevenção e repressão aos crimes envolvendo o recebimento pós-morte de benefícios previdenciários e assistenciais, vários conceitos precisarão ser tratados de forma a possibilitarem uma correta caracterização do assunto, dando coesão e concisão ao tema pesquisado.

A Seguridade Social

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

A expressão Seguridade Social aparece na Constituição da República Federativa do Brasil, englobando Previdência Social, Assistência Social e Saúde, como um conjunto de ações do Estado e da sociedade, destinado a suprir as necessidades básicas de sua população, conforme dispõe o artigo 194, caput, da CRFB/88: “A Seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade destinado a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.”

Observa-se que o constituinte originário procurou criar um sistema protetivo, para atender as necessidades do povo, por diversos meios de proteções sociais, não deixando qualquer dúvida sobre a distinção dos conceitos de previdência e assistência social.

A Assistência Social

A assistência social é um direito assegurado constitucionalmente àquelas pessoas sem condições de prover sua própria manutenção, e é devido independentemente de contribuição direta do assistido, conforme ressalta o artigo 203, da CRFB/88:

A Assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à Seguridade social, e tem por objetivos: I- a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice; II- o amparo às crianças e adolescentes carentes; III- a promoção da integração ao mercado de trabalho; IV- a habilitação e reabilitação de pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária; V- a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

O texto constitucional deixa bem claro que as pessoas que possuem recursos para sua própria manutenção, ou possuem família com condições de mantê-las, não têm direito à percepção de benefício assistencial pago pelo Estado, mas, esses indivíduos não estão excluídos de outras ações assistenciais não pecuniárias na área assistencial destinadas a proporcionar um melhor convívio do beneficiário em sociedade.

A assistência social é um segmento da seguridade social que está regida por lei própria, a LOAS, lei nº 8.742/93, que traz sua definição legal em seu artigo 1º:

A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é política de Seguridade Social não contributiva, que provê os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento das necessidades básicas.

Um dos diversos objetivos da assistência social é garantir um salário mínimo mensal de benefício à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme salienta o artigo 2º da Lei nº 8.742/93, o que demonstra ser seu propósito principal o preenchimento das lacunas deixadas pela previdência social, que somente atende aos

indivíduos que contribuem para o sistema.

Para ter direito ao benefício mensal de um salário mínimo é preciso que o beneficiário seja idoso (maior de 65 anos) ou portador de deficiência, incapaz de prover sua manutenção e que sua renda mensal familiar per capita seja menor que $\frac{1}{4}$ (um quarto) do salário mínimo (artigo 20, §3º da Lei 8.742/93).

Os benefícios assistenciais são aqueles devidos a quem deles necessite, independentemente de qualquer contribuição, como é o caso do amparo social à pessoa com deficiência ou ao idoso. A sua concessão é feita pelo INSS por questões práticas, pois este órgão já tem estrutura pronta em todo o território nacional, capaz de atender aos assistidos.

A Previdência Social

Antes de trazer considerações detalhadas a respeito da Previdência, se faz necessário descobrir sua origem, que segundo a doutrina de Martins (2001, p. 297), “vem do latim *pré videre*, ver com antecipação as contingências sociais e procurar compô-las”.

O ser humano, geralmente, está centrado no presente, procurando aproveitar ao máximo o hoje, procurando gozar os prazeres da mocidade sem se preocupar com os riscos e perigos que o futuro reserva, e é a previdência social o meio viável para suprir essa necessidade humana, objetivando prevenir esses riscos e perigos, limitando, no presente, o rendimento líquido do indivíduo numa pequena parcela, para garantir sua tranquilidade no futuro.

A Previdência social é um seguro que garante uma renda ao contribuinte ou à sua família, nos casos de doença, acidente, gravidez, prisão, morte e velhice. Ela oferece diversos benefícios que garantem tranquilidade quanto ao presente e ao futuro, proporcionando uma renda segura aos que se inscrevem e contribuem com o sistema.

Trazendo um conceito mais abrangente para previdência social, Ibrahim (2008, p. 24) afirma:

A previdência social é seguro *sui generis*, pois é de filiação compulsória para os regimes básicos (RGPS e RPPS), além de coletivo, contributivo e de organização estatal, amparando seus beneficiários contra os chamados riscos sociais. Já o regime complementar tem como características a autonomia frente aos regimes básicos e a facultatividade de ingresso, sendo igualmente contributivo, coletivo ou individual.

Este segmento da seguridade social, diferentemente do que ocorre com a assistência social, só ampara seus contribuintes, e contra os chamados riscos sociais, que podem ser entendidos como as adversidades da vida a que estão submetidos todos os indivíduos, como o risco de doença e acidente, bem como os eventos previsíveis como a idade avançada.

A previdência brasileira comporta dois regimes básicos: o Regime Geral de Previdência Social – RGPS e os Regimes Próprios de Previdência de Servidores Públicos – RPPS. Os regimes complementares são de ingresso voluntário, e objetivam aumentar os rendimentos do beneficiário, sendo privado o regime complementar ao

RGPS e público o complementar ao RPPS.

O Regime Geral da Previdência Social – RGPS é o que exerce maior importância, devido comportar um maior número de beneficiários, sendo inclusive, frequentemente utilizado como sinônimo da própria previdência social.

Os benefícios previdenciários são aqueles devidos em razão de uma contraprestação, como é o caso dos por incapacidade (aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente); a aposentadoria por idade, tanto de trabalhador urbano como rural; a aposentadoria por tempo de contribuição e especial; o salário maternidade; a pensão por morte e o auxílio-reclusão.

É inegável a importância da Previdência Social, pois ela vem sendo prevista em nossas Constituições da República, desde o ano de 1934, onde apareceu pela primeira vez apenas com a expressão “previdência”, passando em 1937 a figurar como “seguro social”, e em 1946, surge pela primeira vez o termo “previdência social”, que continuou presente nas próximas constituições.

Ao passo que a Previdência Social ganhou importância, aparecendo hoje, constitucionalmente, incluída na Seguridade Social, o legislador optou por criminalizar as condutas que lhe são lesivas, para coibir ações fraudulentas que possam comprometer sua manutenção, bem como a vida em sociedade, pela qual o Estado passou a ser responsável por suprir grande parte das necessidades dos indivíduos.

O Sistema Informatizado de Controle de Óbitos – Sisobi

Esse sistema é alimentado pela coleta de informações de óbitos de todos os cartórios de registro civil de pessoas naturais do Brasil. No INSS, seus dados são utilizados para a realização de cruzamentos com outro sistema denominado Sistema Único de Benefícios – SUB, possibilitando, dessa forma o cancelamento de benefícios de titulares mortos.

O Sistema de download de dados de óbitos foi criado para atender ao convênio firmado entre o Ministério da Previdência Social e os governos estaduais e municipais, para obterem mensalmente dados relativos aos óbitos ocorridos dois meses antes em todo o território nacional.

O titular do Cartório de Registro Civil é responsável pelas informações prestadas ao INSS, estando sujeito à pena de multa nos casos de falta de comunicação na época certa e no envio de informações inexatas, conforme dispõem os artigos 68 e 92 da Lei 8.212/91:

O titular do Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais fica obrigado a comunicar, ao INSS, até o dia 10 de cada mês, o registro dos óbitos ocorridos no mês imediatamente anterior, devendo da relação constar a filiação, a data e o local de nascimento da pessoa falecida; A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 a Cr\$ 10.000.000,00, conforme dispuser o regulamento.

A pena de multa prevista na Lei 8.212/91 é um importante instrumento para a garantia do cumprimento do objetivo do convênio firmado entre o Ministério da Previdência Social e os entes federativos, pois mexe no bolso dos titulares dos cartórios, o que geralmente dá resultados, por se tratar de uma parte bastante sensível, e abranger a multa uma quantia considerável.

O Sistema de Informações sobre Mortalidade – Sim

O SIM é um sistema de vigilância epidemiológica nacional, gerido pela Secretaria de Vigilância em Saúde, que objetiva coletar dados sobre os óbitos ocorridos no país, visando fornecer informações sobre mortalidade para todas as instâncias do sistema de saúde. A declaração de óbito - DO é o documento utilizado para alimentar o sistema.

A portaria nº 20, de 03 de outubro de 2003, do Ministério da Saúde, em seu artigo 1º, ressalta que: “O conjunto de ações relativo à coleta e processamento de dados, fluxo e divulgação de informações sobre os óbitos ocorridos no país compõem o Sistema de Informações sobre Mortalidades-SIM.”

Para a composição do Sistema de Informações sobre Mortalidade, diversas unidades notificadoras como Estabelecimentos de saúde, Institutos Médicos Legais – IML, Serviços de verificação de óbitos – SVO e Cartórios de Registro Civil, utilizam a Declaração de óbito para coletar os dados relativos a óbitos em todo o país.

Sobre a Declaração de óbito, o artigo 8º da Portaria nº 20, de 03 de outubro de 2003, do Ministério da Saúde dispõe que:

Deverá ser utilizado o formulário da Declaração de Óbito – DO, constante no anexo I desta portaria, como documento padrão de uso obrigatório em todo o país, para a coleta de dados sobre óbitos e indispensável para a lavratura, pelos Cartórios de Registro Civil, da Certidão de Óbito.

Infer-se do artigo 8º, que a Declaração de óbito, de uso obrigatório em todo o país é pré-requisito para a obtenção da Certidão de Óbito junto ao Cartório de Registro Civil.

O Sistema de Informações sobre Mortalidades foi criado pelo Ministério da Saúde em 1975, possibilitando, conforme publicado no portal. saúde, “a captação de dados sobre mortalidade, de forma confiável, para subsidiar as diversas esferas de gestão na saúde pública.”

O SIM, embora ainda não seja o sistema utilizado pela Previdência Social para o cruzamento com o sistema único de benefícios, apresenta-se como o sistema de controle de mortalidade mais completo e atualizado do país.

O Estelionato previdenciário

Dos crimes contra a Previdência Social, o estelionato foi o único não inserido nas alterações realizadas pela Lei nº 9.983/00, que acresceu à parte especial do decreto-lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940 – Código Penal, os crimes de “Apropriação indébita previdenciária”, “Inserção de dados falsos em sistemas de informações”, “Modificação ou alteração não autorizada

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

de sistemas de informações” e “Sonegação de contribuição previdenciária”. Sua previsão continua no artigo 171, § 3º do CP:

Art. 171. Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena-reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa...§ 3º A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficiária.

Conforme leciona Ibrahim (2008, p. 465), o estelionato contra a Previdência Social “é crime contra o patrimônio da seguridade social, sendo delito material, pois sua concretização toma lugar com a obtenção da vantagem indevida, como o recebimento de benefício, oriundo de ardil praticado perante o INSS.”

Ibrahim entende que o estelionato contra a previdência é um crime material, não sendo configurado só com a prática de artifício ardil contra o INSS, mas, apenas com a obtenção da vantagem ilícita pelo agente.

Embora a qualificadora do § 3º do artigo 171 do Código Penal não mencione expressamente a previdência social, é estelionato qualificado conforme entendimento jurisprudencial do STJ, que assim dispôs na súmula nº 24: “Aplica-se ao crime de estelionato, em que figure como vítima entidade autárquica da Previdência Social, a qualificadora do § 3º do artigo 171 do Código Penal”.

Um aspecto de fundamental importância na atuação no combate a esse delito, mas que é matéria de grande divergência na doutrina, é saber qual a sua natureza jurídica, se é crime permanente, continuado ou instantâneo.

Ibrahim (2008, p. 466), trata dessa divergência se posicionando da seguinte forma:

Há grande divergência sobre a natureza desse ilícito: crime permanente, continuado ou instantâneo? O melhor entendimento caminha no sentido do caráter instantâneo do crime. Obtida a vantagem ilícita mediante a insídia, mesmo que venha a ser paga em várias parcelas, como uma aposentadoria, já estará configurado plenamente o crime, desde o primeiro pagamento.

Esse entendimento embora esteja de acordo com o do colendo Supremo Tribunal Federal não é pacífico, mas sua discussão se faz necessária, principalmente na hora de decidir como se faz o cômputo do prazo prescricional. Diante das discussões sobre o assunto, o jurista Luiz Flávio Gomes, em artigo jurídico sobre o estelionato previdenciário, trata das duas posições clássicas sobre a matéria:

As duas orientações clássicas sobre a matéria são: 1ª) Constitui delito eventualmente permanente, aplicando-se, quanto à prescrição da pretensão punitiva, o art. 111, III, do Código Penal (posição amplamente majoritária). Nesse sentido, STJ REsp 2.555, 5ª turma, rel. Ministro Assis Toledo. JSTJ. São Paulo, Lex, 16:207; STJ. REsp 195.222, 5ª turma, rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca. J. 2.9.1999, RT, 773:551; TRF 3ª Reg., Apel. Crim. 92.03.0511731, 5ª Turma, rel. Juíza Suzana Camargo, RT. 733:715; TRF. 3ª REG. HC 1999.04.01.043439, rel. Juiz José Luiz B. Germano da Silva, j. 28.9.1999. RT. 772:719;

TRF 5ª Reg., HC 97.05.34145, rel. Juiz Ataíde Cavalcante, RT. 767:717; TRF 3ª Reg., Recurso em Sentido Estrito 94.03. 039050. 5ª Turma, rel. Juiz André Nabarrete. DJU 23.9.97,p.77.366; RT, 679:393 e 772:551. Em face disso, o prazo extintivo da punibilidade só tem início quando da cessação da permanência, que ocorre quando do recebimento da última parcela (STJ. REsp 171.156, rel. Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro. J. 23.2.99. RT, 766:573); 2ª) Configura delito instantâneo, iniciando-se o lapso prescricional na data do recebimento da primeira parcela, em que ocorre o momento consumativo, nos termos do art. 111, I do Código Penal (posição minoritária). Nesse sentido: TRF 2º Reg., Apel. Crim. 9.172, DJU 13.9.94, p. 50413; TRF 5ª Reg., Embargos Infringentes em Recurso Criminal 98.05.38274, Plenário, rel. Juiz Castro Meira; j. 9.12.98. RT, 764:714.

Para o professor Luiz Flávio Gomes, devido a lesão ao patrimônio do INSS, no caso do estelionato previdenciário não se prolongar continuamente no tempo, trata-se de delito instantâneo.

No caso específico do recebimento pós-morte de benefício pago pelo INSS, parece mais razoável a aplicação do artigo 111, III do Código Penal, pois o estelionatário apropria-se do cartão de benefício do falecido e passa a efetuar os saques de forma permanente, mês a mês, só cessando sua conduta quando for impossibilitado, de alguma forma, de efetuar o saque, como é o caso do vencimento do cartão, e, nesse caso, o entendimento diverso impossibilitaria a prisão em flagrante do portador desse cartão apto a efetuar saques, mesmo que haja comprovação de que esses venham sendo feitos regularmente, bem como proporcionaria a prescrição de crimes que continuassem sendo cometidos, uma vez que esse tipo de saque fraudulento poderá acontecer por cinquenta ou mais anos consecutivos, sem interrupção, e a prescrição passar a contar da data do primeiro saque.

Inumação ou exumação de cadáver

O Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941, Lei das Contravenções Penais, em seu artigo 67, assim dispõe: “Inumar ou exumar cadáver, com infração das disposições legais: Pena – prisão simples, de 1(um) mês a 1(um) ano, ou multa.”

Sabe-se que na prática, o registro de óbito quando ocorre é posteriormente ao sepultamento, embora deva ser efetuado anteriormente, conforme regula o artigo 77 da Lei Federal 6.015/1973, o que nos revela que na maioria dos sepultamentos, os seus responsáveis cometem a infração penal de Inumação ou exumação de cadáver.

Nossa Legislação prevê o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para o registro do óbito, devendo este lapso ser contado do falecimento. Há exceções para o caso de distância ou outro motivo relevante que justifique a dilação desse prazo, o qual será de 15 (quinze) dias, conforme trata o artigo 78 da lei 6.015/1973. Após o decurso desse prazo, o registro só poderá ser feito por autorização do Juízo Corregedor Permanente, segundo Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, Capítulo XVII, item 89.1.

O registro de óbito, embora em muitos casos não seja efetuado, é de grande relevância para o Estado, pois possibilita a atualização de bancos de dados que servirão para prevenir as inúmeras fraudes contra a previdência social, além de permitirem ao poder público a elaboração de estatísticas de fundamental importância para o norteamento de políticas públicas na área da vigilância epidemiológica.

Embora em grande parte do Brasil, os sepultamentos ocorram sem prévio registro do óbito, os seus responsáveis estão cometendo a infração penal de Inumação ou exumação de cadáver, uma vez que estão indo de encontro à lei que prevê que o registro seja prévio, salvo raras exceções.

É fundamental que se cumpra o disposto no artigo 77 da lei 6.015/1973, pois, após a realização do sepultamento, dificilmente haverá o interesse por parte da família na confecção do registro do óbito, principalmente, devido muitas vezes o falecido não deixar bens.

Implicações do grande número de recebimento pós-morte de benefícios nos âmbitos sociais e jurídicos.

O fato de o Estado não ter apresentado uma resposta eficiente no combate às fraudes que consistem no recebimento pós-morte de benefícios previdenciários tem provocado um baixo índice de reprovação social da prática desse delito, criando um enorme descrédito na atuação dos órgãos estatais, que culmina com o aumento do dano à Previdência Social e, conseqüentemente, à sociedade.

Reprovação social dos crimes previdenciários

Sabe-se que o direito penal objetiva possibilitar a punição das pessoas que violam os interesses sociais, praticando atos previstos como crime, mas é preciso que a sociedade entenda que punir pessoas retribuindo a elas o mal causado à sociedade não é sua única função. Na realidade, esse é um objetivo a ser atingido pelo direito penal, mas essa idéia vem lhe causando muito descrédito, pois esse ramo do direito passou a ser utilizado para tudo, como se fosse a solução apropriada para a repressão das condutas indesejadas, esquecendo-se outra importante função sua, que é ser garantia do cidadão.

O direito penal deve ter aplicação subsidiária, conforme se observa no magistério de Dias (2008, p. 18): Assim, nos casos em que os outros ramos do direito não são eficientes em prevenir e reprimir uma conduta, o legislador utiliza o direito penal, criminalizando uma conduta indesejada. Essa postura deve ser adotada apenas nos casos em que se mostrar imprescindível, pois o direito penal, longe de ser um apanágio, deve ser encarado como última ratio.

A utilização do direito penal não deve ser banalizada, como se ele fosse o remédio adequado à cura de todo mal, ela deve se dar apenas quando outros meios empregados não se mostrarem capazes de solucionar o problema. O emprego banal do direito penal tira sua razão de ser, lhe causando certo descrédito, pois está claro que ele não conseguirá solucionar todos os males, apenas estará apto a cumprir sua função dentro do sistema.

Levando-se em conta o prejuízo moral e financeiro que os crimes previdenciários causam à sociedade brasileira, sua prática deveria ser fortemente reprovada pelos membros da sociedade, que deveriam entender esses criminosos como uma forte ameaça ao seu futuro e, até mesmo, a sua própria sobrevivência, uma vez que a maioria da população dependerá de benefícios pagos pela previdência social para que possa ter vida digna na velhice.

No entanto, não é o que vemos atualmente no Brasil, pois, na prática, a população se mostra muito compreensiva com aqueles que habitualmente fraudam a previdência, sendo fácil compreender esse raciocínio, fazendo-se a comparação com o repúdio popular aos que cometem outros tipos de crimes.

Analisemos o caso de um jovem desempregado, usuário de drogas, que nunca teve uma família bem estruturada que pudesse lhe proporcionar acesso à educação e preparo para uma vida saudável em sociedade, que por estes e outros motivos subtrai o aparelho celular de uma senhora, sem se exceder de violência, objetivando vendê-lo para adquirir drogas para seu uso. Neste caso, o criminoso além de ser uma vítima do próprio sistema social, que não lhe deu a oportunidade de educação, emprego, e conseqüentemente de poder se sustentar com seu trabalho, ainda lhe impõe o desejo de adquirir as “coisas” de qualquer forma, para que se sinta incluído e valorizado pela sociedade, mas, é inegável que sua atitude não seja bem mais reprovada do que a de um comerciante, que embora tenha amplas condições de sobrevivência digna, resolve formar um grupo organizado para se apossar de cartões de benefícios de pessoas falecidas, para continuar efetuando os saques, passando a praticar outros crimes para possibilitar a continuação da prática do anterior, convencendo funcionários públicos a se corromperem, idosos a se passarem por titulares de benefícios alvos de fraudes, visando à renovação de senha, tudo para alimentar a ganância de acumular muito dinheiro e se tornar pessoa de destaque na sociedade.

Comparando estes dois casos, observamos que no primeiro o criminoso além de não causar grandes danos ao patrimônio da pessoa roubada, é uma vítima do sistema, que contribuiu significativamente para que esteja em tal situação. No segundo caso, os danos causados ao patrimônio da previdência social e à sociedade chegam a ser incalculável, atingindo instituições e inúmeras pessoas, mas, mesmo assim, é menos reprovável, pois, a maioria das pessoas verá o autor do furto como um criminoso que ameaça a vida em sociedade, merecedor da repressão estatal por meio da aplicação do direito penal, ao passo que a atitude do comerciante, embora não seja aprovada, será vista por muitos como uma reação à injustiça praticada pelo Estado, que aumenta a cobrança de impostas a cada dia, sem que haja uma devida retribuição à população, sendo medida arbitrária, que serve apenas para “cobrir” gastos desnecessários e evitáveis, como os gerados pela corrupção dos agentes políticos, pela má administração dos recursos públicos, dentre outros inúmeros casos afins.

Danos causados à previdência social e à sociedade pelo recebimento pós-morte de benefícios previdenciários e

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

assistenciais.

No dia 27 de janeiro de 2011, o jornalista Julimar Silva divulgou no portal 45graus, uma matéria referente ao resultado das ações desenvolvidas pela Polícia, destinada à repressão de ações criminosas consistentes em propiciar o recebimento pós-morte de benefícios previdenciários e assistenciais, da seguinte forma:

Outra operação de destaque foi a Operação SIM, que consistiu no cruzamento de dados das declarações de óbitos fornecidos pelas Secretarias de Saúde de 5 municípios abrangidos pela circunscrição da DPF/Caxias-Ma com pesquisas nos sistemas da Previdência Social. Nesta, constatou-se que mais de 80% dos benefícios continuam sendo pago após o óbito dos beneficiários e que menos de 20 % são suspensos ou cancelados logo após a morte do titular. Após estas constatações a Polícia Federal solicitou ao INSS o cancelamento e/ou suspensão de mais de 650 benefícios gerando assim para os cofres públicos uma economia mensal de mais de 330 mil reais mensais.

Esse trabalho realizado pela Delegacia da Polícia Federal de Caxias no Estado do Maranhão revela a dimensão dos danos causados ao patrimônio da Previdência Social, por meio da continuação do recebimento de benefícios de titulares falecidos.

Acredita-se que a estatística mostrada cause surpresa a todos, pois saber que oito de cada dez benefícios concedidos serão utilizados para fraudar o INSS, significa admitir que o sistema atual seja feito para ser fraudado, e, que os que cumprem a função esperada pelo Estado representam uma exceção.

Outro aspecto interessante de ser observado nesse trabalho realizado pela Delegacia de Polícia Federal de Caxias, Maranhão é que, conforme relatado na informação policial nº 271/2010-GRP/DPF/CXA/MA, 100 (cem) benefícios de pessoas falecidas no ano de 2008, no município de Caxias, continuavam ativos e sendo pagos normalmente, ou seja, R\$ 51.000,00 (cinquenta e um mil reais) continuavam sendo destinados, mensalmente, para pagar benefícios de pessoas falecidas no município em 2008.

Sabe-se, por matérias veiculadas na tevê e na internet, que o cometimento de fraudes com o recebimento de benefícios de pessoas falecidas, ocorre nas diversas regiões do país. Se esses crimes acontecerem no país numa média proporcional à de Caxias, R\$ 68.000.000,00 (sessenta e oito milhões de reais) continuavam sendo utilizados pela Previdência Social para a realização do pagamento de benefícios de pessoas mortas no ano de 2008 no Brasil.

Para chegarmos a essa impressionante cifra, que representa a dimensão dos danos causados ao patrimônio da previdência pelos pagamentos de benefícios após a morte de seus titulares, basta observar que numa cidade de aproximadamente 150.000 (cento e cinquenta mil habitantes), 100 (cem) benefícios continuavam sendo pagos a titulares falecidos em 2008, o que leva a concluir que num país com aproximadamente 200.000.000 (duzentos milhões) de habitantes esse gasto no mesmo período corresponderia a R\$ 68.000.000,00 (sessenta e

oito milhões de reais.

Outro aspecto a ser destacado observando-se a estatística divulgada pela Delegacia de Polícia Federal de Caxias no Estado do Maranhão é o fato de no ano de 2010, o INSS continuar pagando benefícios previdenciários a 38 pessoas falecidas no ano de 2005 e a 45 pessoas falecidas em 2006, pois isso revela o grande descontrole da autarquia com a situação de seus beneficiários, mostrando incapacidade de gerência dos benefícios por ela concedidos, o que preocupa bastante, porque fica evidente que muitos benefícios passam a ser praticamente vitalícios gerando uma despesa desnecessária, que não só agrava sua situação financeira, mas também mostra seu descompromisso no combate às fraudes, contribuindo ainda para o descrédito tanto do INSS como de outros órgãos estatais.

Não são raras as notícias na mídia dando conta dos danos causados aos cofres públicos decorrentes do pagamento de benefícios a mortos. O portal Arpen Brasil divulgou uma matéria onde mostra que segundo uma auditoria do TCU, o INSS pagava benefícios a 33 mil mortos:

Quase sempre em falta com os vivos, a máquina pública tem sido generosa com a população dos cemitérios, revelam auditorias sobre pagamentos do governo federal. Por falta de controle sobre seus desembolsos, o Brasil distribui fortunas para pessoas que já morreram.

Segundo esse relatório do Tribunal de Contas da União do ano de 2009, os rombos nos cofres públicos podem chegar a nove bilhões, e 33,1 benefícios previdenciários continuavam sendo pagos a mortos, sob as vistas do Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS).

É preocupante a situação em que vive hoje o Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS). A população brasileira vive sob a ameaça de num futuro próximo não puder usufruir o direito a um benefício para o qual contribuiu, devido à situação financeira do órgão, que a cada dia se agrava, dando sinal que em breve não disporá de recursos para custear os benefícios de seus segurados.

Em contraste a isso, aumentam as notícias de fraudes à Previdência Social, que na maioria das vezes são milionárias, conforme destacou o portal IG: “PF prende 13 por fraudes contra o INSS em Goiás. O prejuízo aos cofres públicos está estimado em mais de 3,3 milhões”.

Observa-se que o Estado tem se mostrado ineficiente para prevenir ou mesmo reprimir o avanço de fraudes à previdência, pouco se tem feito para fortalecer os sistemas informatizados para que eles consigam detectar e impedir ações criminosas tendentes a desviar dinheiro dos cofres públicos.

Diante da ineficácia que o Estado vem mostrando no combate aos crimes previdenciários, eles ganham mais atratividade, levando servidores do INSS em conjunto com membros de Sindicatos dos Trabalhadores Rurais a almejavem riqueza com a associação para a prática de crimes contra o órgão, conforme matéria referente a denúncia do Ministério Público Federal, de pessoas envolvidas em fraudes à Previdência, publicada no portal Tribuna do Norte:

Os beneficiários respondem por estelionato, mas os

demais participantes também são acusados de formação de quadrilha. O MPF/RN aponta ainda a prática de corrupção ativa e falsificação de dados, por 47 vezes pelo mesmo servidor, além da participação de funcionários de Sindicatos de Trabalhadores Rurais (STR), que forneciam a documentação necessária à obtenção dos benefícios.

Observa-se atualmente, que muitos funcionários do INSS não acreditando na capacidade repressora do Estado, vêm se dedicando à prática de delitos previdenciários, se corrompendo e com isso colaborando com uma série de aliciadores, que montam uma grande estrutura para praticar diversos crimes no intuito de obter ilegalmente recursos da Previdência Social.

A fragilidade do Estado no combate a esses delitos se apresenta de forma tão concreta, que agentes públicos com funções tão importantes para a sociedade passam a fazer parte de noticiários atualmente freqüentes nos meios de comunicações, conforme noticiou o portal Correio do Brasil no dia 24 de janeiro de 2011: “Vereador condenado por fraude contra o INSS pede para aguardar apelação em liberdade”.

A notícia refere-se a um vereador do município de Paulo Afonso no Estado da Bahia condenado a 13 anos de prisão, por fraudes contra a Previdência Social, onde seu advogado de defesa impetrou um habeas corpus (HC 107007) no Supremo Tribunal Federal (STF), para que seu cliente aguardasse em liberdade o trânsito em julgado da sentença penal com tramite na justiça baiana.

O recebimento de benefícios previdenciários após a morte de seus titulares se tornou um crime tão comum, ao longo dos anos, que até os agentes funerários se valeram deles para reforçar seus lucros, conforme noticiou o portal Correio brasileiro no dia 10 de janeiro de 2010: Os desvios de milhões da Previdência Social, que se sucederam ao longo de anos, com o pagamento de aposentados depois de mortos, descobertos em auditoria do Tribunal de Contas da União (TCU) podem ter o envolvimento de funerárias. Há alguns anos, o esquema da máfia das funerárias foi investigado em inquérito instaurado pela Polícia Federal em Montes Claros no norte de Minas Gerais.

Segundo apurado na investigação da Polícia Federal, a participação das funerárias nas fraudes contava com a conivência de um funcionário da administração dos cemitérios do município de Montes Claros, que deveria exigir atestado de óbito para autorizar o sepultamento, ou pelo menos no prazo de dois dias quando o enterro devesse ocorrer em final de semana ou feriados, mas, permitia que os agentes funerários entregassem os

atestados de óbitos até seis meses depois, o que possibilitava a continuação do recebimento do benefício do morto por todo esse período.

Os agentes funerários praticavam as fraudes normalmente com beneficiários de famílias humildes, oferecendo aos parentes serviços para cuidar do enterro, parcelados em até três prestações mensais, exigindo como garantia o cartão de benefício com a senha.

Como os registros dos óbitos só eram feitos seis meses depois do falecimento, o envio desses pelos cartórios ao Sisob – Sistema Informatizado de Controle de Óbitos da Previdência Social só ocorriam nesse período, possibilitando assim por todo esse tempo os saques fraudulentos das aposentadorias.

Na grande maioria dos municípios brasileiros, cidades médias e pequenas, a situação é mais grave ainda, pois a administração dos cemitérios não exige atestado de óbito para autorizar o sepultamento, o que proporciona a continuação do pagamento de benefícios de mortos por tempo indeterminado, embora a legislação determine que o sepultamento só seja feito com a apresentação do atestado de óbito expedido por cartório da localidade onde ocorreu o falecimento.

Uma forma de racionalizar a repressão aos crimes previdenciários, por meio de ações estratégicas e utilização de procedimentos técnicos de inteligência, muito utilizada na primeira década desse milênio, foram as Forças Tarefas Previdenciárias, que contam com a atuação integrada do Ministério da Previdência Social, do Departamento de Polícia Federal e do Ministério Público Federal, possibilitando troca de experiências, celeridade na produção de provas e no julgamento dos processos, possibilitando uma redução significativa da sangria nos cofres públicos.

Seu objetivo, segundo disposto no site do Ministério da Previdência Social é:

O objetivo da Força-Tarefa Previdenciária é o de consolidar, institucionalizar, fortalecer e ampliar os trabalhos da Inteligência Previdenciária, operando em conjunto com o Ministério Público Federal e a Polícia Federal, de forma a colher mais dados para municiar o Poder Judiciário e melhorar a articulação entre os órgãos da Previdência Social (Assessoria de Pesquisa Estratégica, Auditoria e Procuradoria) e, direta ou indiretamente, outros órgãos públicos - federais, estaduais e municipais – e instituições privadas nos trabalhos de combate às fraudes contra a Previdência Social.

| Operações da Força-Tarefa Previdenciária 2003 – 2009 | | | | | |
|--|----------------------|-------------------------------|---------------------------------|---------|-------|
| ANO | OPERAÇÕES REALIZADAS | MANDADOS DE BUSCA E APREENSÃO | MANDADOS DE CONDUÇÃO COERCITIVA | PRISÕES | TOTAL |
| 2003 | 8 | 219 | - | - | 87 |
| 2004 | 20 | 206 | 47 | 112 | 159 |
| 2005 | 28 | 104 | 53 | 139 | 192 |
| 2006 | 44 | 297 | 59 | 179 | 238 |
| 2007 | 41 | 248 | 29 | 187 | 216 |
| 2008 | 43 | 541 | 77 | 244 | 321 |
| 2009 | 58 | 436 | 33 | 290 | 323 |
| TOTAL | 245 | 2183 | 298 | 1151 | 1536 |

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

É inegável a relevância do trabalho desenvolvido pelas ações integradas da Força Tarefa Previdenciária, que bem conduzidos fortaleceram e ampliarão a inteligência previdenciária, gerando instrumentos capazes de subsidiar os trabalhos dos órgãos envolvidos, na prevenção e repressão aos delitos contra a Previdência.

A atuação das Forças Tarefas Previdenciárias no período de 2003 a 2009 resultou numa série de operações, que resultaram na expedição e no cumprimento de muitos mandados de busca e apreensão, mandados de condução coercitiva e mandados de prisão, conforme tabela divulgada no site do Ministério da Previdência Social:

Analisando o número de operações realizadas pelas Forças Tarefas Previdenciárias no período de 2003 a 2009, percebe-se que ele só cresceu, mostrando que a reunião de forças para a mesma finalidade contribuiu de forma considerável para o sucesso nas investigações, possibilitando celeridade na produção de provas e no julgamento dos processos, bem como reduzindo a sangria nos cofres públicos.

Essas operações mostraram a enorme sangria nos cofres públicos resultante da ação de fraudadores, e na maioria dos casos conseguiu responsabilizá-los criminalmente, no entanto, elas deixaram muito a desejar no tocante a fazer cessar os gastos públicos com as fraudes, pois o fraudador era indiciado e posteriormente processado, mas muitas vezes a maioria de seus benefícios fraudulentos não era identificada e consequentemente continuavam sendo pagos, de forma a fortalecer as quadrilhas, servindo inclusive para custear a defesa de seus detentores.

Descrédito na Justiça e na legislação penal

Hoje, é facilmente perceptível que os delitos previdenciários cresceram demasiadamente, causando um descrédito na legislação penal que não tem se mostrado eficiente para coibir esse crescimento, à luz do entendimento popular, que também passa a desacreditar na Justiça. No meio popular é comum se ouvir frases do tipo “Fraudar a previdência não dar em nada”, “Quem tem direito não consegue se aposentar, mas quem pratica fraude consegue sem nenhuma dificuldade”, entre uma série de outras afins que refletem o descrédito que a legislação penal ganhou frente ao elevado crescimento desses crimes.

Acredita-se que o descrédito na legislação penal e na Justiça é fruto da banalização da utilização da legislação penal, que passou a ser utilizada praticamente como a única forma de combater os estelionatos contra a Previdência Social.

De acordo com o princípio do direito penal da subsidiariedade, esse ramo do direito só deve ser utilizado como “última ratio”, ou seja, quando todos os outros meios e ramos do direito estiverem sido esgotados, e isso não vem acontecendo, a Previdência Social vem deixando de tomar medidas de inteligência destinadas a prevenir e mesmo reprimir a prática de delitos de estelionato

previdenciário, esses passam a ocorrer com muita frequência, levando a Polícia e o Ministério Público a se valerem exclusivamente da aplicação do art. 171, § 3º do Código Penal Brasileiro, desvirtuando sua aplicação que seria como último meio, quando outras medidas tomadas tivessem se mostrado incapazes de solucionar o problema.

A aplicação da legislação penal deve se dar àqueles que driblarem todas as formas de prevenção e repressão ao crime, insistindo na prática criminosa e desafiando o poder estatal. Quando a aplicação é feita dessa forma, ela se torna eficiente, se mostra com grande poder de repressão e com isso previne a prática delituosa, fortalecendo a Justiça e dando credibilidade à legislação e aos órgãos estatais.

Como prevenir e reprimir o recebimento de benefícios previdenciários pós- morte

A fraude consistente em dar continuidade ao recebimento de benefícios previdenciários após a morte de seus titulares é hoje, uma das mais comuns e responsáveis por grande parte dos inquéritos instaurados para investigar crimes contra a previdência social.

Para se conseguir eficiência e eficácia na prevenção e repressão ao recebimento de benefícios previdenciários após a morte de seus titulares é preciso que uma série de medidas seja adotada nesse sentido.

Aplicação da legislação penal

No âmbito penal, a repressão a esse tipo de delito se dá pela aplicação aos seus autores do art. 171, § 3º do CPB:

Art. 171. Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena-reclusão, de 1 (um) a 5 (cinco) anos, e multa...§ 3º A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficiária.

Conforme leciona Ibrahim (2008, p. 465), o estelionato contra a Previdência Social “é crime contra o patrimônio da seguridade social, sendo delito material, pois sua concretização toma lugar com a obtenção da vantagem indevida, como o recebimento de benefício, oriundo de ardil praticado perante o INSS.”

Embora a qualificadora do § 3º do artigo 171 do Código Penal não mencione expressamente a previdência social, é estelionato qualificado conforme entendimento jurisprudencial do STJ, que assim dispôs na súmula nº 24: “Aplica-se ao crime de estelionato, em que figure como vítima entidade autárquica da Previdência Social, a qualificadora do § 3º do artigo 171 do Código Penal”.

Esse dispositivo é o que vem utilizado por diversos delegados de polícia em todo o Brasil para indiciar os autores desse tipo de crime contra o INSS. Não resta dúvida que ele seja o artigo correto a ser empregado, o que se questiona é que sua utilização se dê de forma tão

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

banal, sem que outras medidas precursoras sejam tomadas para evitar que o número de indiciamentos seja tão elevado como ocorre atualmente, pois isso proporciona uma ineficiência de sua aplicação devido ela ocorrer de forma inadequada, pois como já disposto neste trabalho os dispositivos da lei penal devem ser utilizados como “última ratio” e jamais como algo para a solução de todos os males que afligem a sociedade.

Outro dispositivo da legislação penal brasileira, de grande importância para prevenir o recebimento de benefícios previdenciários após a morte de seus titulares, mas que é subutilizado ou mesmo praticamente inutilizado pela máquina estatal brasileira é o art. 67 da Lei das Contravenções Penais que assim dispõe: “Inumar ou exumar cadáver, com infração das disposições legais: Pena – prisão simples, de 1(um) mês a 1(um) ano, ou multa.”

A lei de registros públicos em seu art. 77 dispõe que:

Nenhum sepultamento será feito sem certidão, do oficial de registro do lugar do falecimento, extraída após a lavratura do assento de óbito, em vista do atestado de médico, se houver no lugar, ou em caso contrário, de duas pessoas qualificadas que tiverem presenciado ou verificado a morte.

A lei federal 6.015/1973, em seu artigo 77, regula que o registro de óbito deve ocorrer antes do sepultamento, o que não tem comumente ocorrido na prática, possibilitando a prática de fraudes contra o INSS, por impedir a chegada dos dados do falecimento ao SISOB – Sistema de Controle de Óbitos da Previdência Social.

A regra é que o sepultamento seja posterior ao registro de óbito do indivíduo, porém, há casos em que não há essa possibilidade. Para solucionar essa problemática a lei 6.015/1973 salienta que: “na impossibilidade de ser feito o registro dentro de 24 (vinte e quatro) horas do falecimento, pela distância ou qualquer outro motivo relevante, o assento será lavrado depois, com a maior urgência”.

Conforme disposto, nossa Legislação prevê o prazo de 24 (vinte e quatro) horas para o registro do óbito, e este lapso deve ser contado do falecimento. No caso da impossibilidade de seu cumprimento, pela distância ou outro motivo relevante que justifique a dilação desse prazo, os responsáveis pela feita da declaração terão o prazo de 15 (quinze) dias para fazê-la, conforme o artigo 78 c/c o artigo 50 da lei 6.015/1973.

A lei 6.015/1973 também dispõe sobre quem são os obrigados a fazer a declaração de óbitos, da seguinte forma:

São obrigados a fazer a declaração de óbitos: 1º) O chefe de família, a respeito de sua mulher, filhos, hóspedes, agregados e fâmulos; 2º) a viúva, a respeito de seu marido, e de cada uma das pessoas indicadas no número antecedente; 3º) o filho, a respeito do pai ou da mãe; o irmão, a respeito dos irmãos e demais pessoas da casa, indicadas no nº 1; o parente mais próximo maior e presente; 4º) o administrador, diretor ou gerente de qualquer estabelecimento público ou particular, a respeito dos que nele faleceram, salvo se estiver presente algum

parente em grau acima indicado; 5º) na falta de pessoa competente, nos termos dos números anteriores, a que estiver assistido aos últimos momentos do finado, o médico, o sacerdote ou vizinho que do falecimento tiver notícia; 6º) a autoridade policial, a respeito de pessoas encontradas mortas.

A elaboração do art. 79 dessa lei demonstra a preocupação de alargar o número de obrigados ao máximo possível, visando não deixar lacunas que possam possibilitar a não realização de atestado de óbito no seu devido tempo.

Se os responsáveis pela confecção de atestado de óbito forem cobrados, e quando realmente necessário forem responsabilizados, da forma que prevê a lei, o número de pessoas falecidas que não têm seu óbito registrado diminuirá consideravelmente, conseqüentemente, reduzindo o número de fraudes à Previdência Social, pois com o registro do óbito, o cartório será obrigado a repassar os dados referentes ao SISOB – Sistema de Controle de Óbitos da Previdência Social, que automaticamente cancelará o benefício do falecido.

Os titulares dos Cartórios de Registro Civil são responsáveis por passar as informações referentes a registros de óbitos ao INSS, estando sujeito à pena de multa nos casos de falta de comunicação na época certa e no envio de informações inexatas, conforme dispõem os artigos 68 e 92 da Lei 8.212/91:

O titular do Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais fica obrigado a comunicar, ao INSS, até o dia 10 de cada mês, o registro dos óbitos ocorridos no mês imediatamente anterior, devendo da relação constarem a filiação, a data e o local de nascimento da pessoa falecida; A infração de qualquer dispositivo desta Lei para a qual não haja penalidade expressamente cominada, sujeita o responsável, conforme a gravidade da infração, a multa variável de Cr\$ 100.000,00 a Cr\$ 10.000.000,00, conforme dispuser o regulamento.

A contravenção penal de Inumação ou exumação de cadáver é um instrumento do direito penal importante para obrigar os responsáveis por registro de óbito a fazerem dentro do prazo legal, e a multa prevista na Lei 8.212/91, é um importante instrumento para a garantia do cumprimento do objetivo do convênio firmado entre o Ministério da Previdência Social e os entes federativos, visando o envio dos dados de óbitos ao SISOB, para cruzamento de dados e cancelamento de benefícios, pois mexe no bolso dos titulares dos cartórios, o que geralmente dá resultados, por se tratar de uma parte bastante sensível, e abranger a multa uma quantia considerável.

Realizadas essas ações, os benefícios de pessoas falecidas serão devidamente cancelados, prevenindo-se assim o cometimento de um grande número de fraudes à Previdência Social, deixando a aplicação do art. 171, § 3º do CPB (estelionato previdenciário) apenas para casos esporádicos em que quadrilhas bastante organizadas conseguirem driblar todo o trabalho preventivo do Estado, casos em que a aplicação do Direito Penal ocorrerá dentro de sua verdadeira função, que é de utilização em “última ratio”, ou seja, em último caso, quando outros meios

empregados não tiverem sido eficazes.

Os benefícios previdenciários e assistenciais custeados pelo INSS são pagos por instituições financeiras, normalmente mediante saques com a utilização de cartão magnético com senha, que precisa ser renovada constantemente a cada período estabelecido pela instituição pagadora. Para continuar recebendo esses benefícios por muito tempo, os fraudadores precisam renovar suas senhas e para fazer isso procuram corromper funcionários públicos, falsificar documentos e aliciar terceiros, idosos para se passarem por beneficiários falecidos na tentativa de regularizar benefícios com senhas suspensas, cometendo com isso uma série de delitos previstos no Código Penal Brasileiro, como falsificação de documento público, falsificação de documento particular, falsidade ideológica, quadrilha ou bando, corrupção passiva e corrupção ativa.

Falsificação de documento público é um delito que está previsto no art. 297 do CPB, com a redação “Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro: Pena – reclusão, de dois a seis anos, e multa”. Esse dispositivo é muito aplicado àqueles que integram quadrilhas que objetivam falsificar documentos para possibilitar o recebimento de benefício de titular morto.

Já o disposto no art. 298 do Código Penal Brasileiro, “Falsificar, no todo ou em parte, documento particular, ou alterar documento particular verdadeiro: Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa”, quase não é aplicado a esses criminosos, salvo quando eles falsificam autenticação de procuração particular para fins de consecução de empréstimos consignados no benefício de pessoa falecida.

O art. 299 do Código Penal Brasileiro dispõe: Omitir, em documento público ou particular, declaração que dela devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante: Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.

Trata-se do crime de Falsidade ideológica, também aplicado a criminosos que se dedicam à prática de estelionato previdenciário tendente ao recebimento por longo período de benefícios de titulares mortos.

O tipo penal quadrilha ou bando, previsto no art. 288 do CPB, consiste em “associarem-se mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes: Pena – reclusão, de um a três anos”. Esse delito é bastante praticado por fraudadores do INSS, que para conseguirem sucesso em suas empreitadas criminosas precisam se associar, inclusive a funcionários de instituições financeiras e do próprio INSS, de forma que cada integrante tem uma função específica no bando e percentuais determinados a receber quando obtêm êxito na consecução das fraudes.

Na tentativa de conseguir facilidades na renovação de senhas junto a instituições financeiras e ao INSS, os fraudadores procuram aliciar funcionários desses órgãos, cometendo o crime previsto no art. 333 do CPB

que se denomina corrupção ativa e consiste em “oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de dois a doze anos, e multa”, podendo levar o funcionário aliciado à prática do delito de corrupção passiva, que consiste em “solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena: reclusão, de dois a doze anos, e multa”.

Utilizando o SIM para prevenir o recebimento pós morte de benefícios

O SIM – Sistema de Informações sobre mortalidades, Criado pelo Ministério da Saúde em 1975, para a obtenção regular dos dados sobre óbitos no Brasil, constitui um banco de dados sobre óbitos, abrangente e confiável, e, apresenta-se como uma alternativa viável para prevenir o recebimento pós morte de benefícios previdenciários.

Ele é um sistema de vigilância epidemiológica nacional, gerido pela Secretaria de Vigilância em Saúde, que objetiva coletar dados sobre os óbitos ocorridos no país, visando fornecer informações sobre mortalidade para todas as instâncias do sistema de saúde. A declaração de óbito - DO é o documento utilizado para alimentar o sistema.

A portaria nº 20, de 03 de outubro de 2003, do Ministério da Saúde, em seu artigo 1º, ressalta que: “O conjunto de ações relativo a coleta e processamento de dados, fluxo e divulgação de informações sobre os óbitos ocorridos no país compõem o Sistema de Informações sobre Mortalidades-SIM.”

Para a composição do Sistema de Informações sobre Mortalidade, diversas unidades notificadoras como Estabelecimentos de saúde, Institutos Médicos Legais – IML, Serviços de verificação de óbitos – SVO e Cartórios de Registro Civil, utilizam a Declaração de óbito para coletar os dados relativos a óbitos em todo o país.

Sobre a Declaração de óbito, o artigo 8º da Portaria nº 20, de 03 de outubro de 2003, do Ministério da Saúde dispõe que:

Deverá ser utilizado o formulário da Declaração de Óbito – DO, constante no anexo I desta portaria, como documento padrão de uso obrigatório em todo o país, para a coleta de dados sobre óbitos e indispensável para a lavratura, pelos Cartórios de Registro Civil, da Certidão de Óbito.

Infere-se do artigo 8º, que a Declaração de óbito, de uso obrigatório em todo o país é pré-requisito para a obtenção da Certidão de Óbito junto ao Cartório de Registro Civil.

O atual sistema de controle de óbitos utilizado pela Previdência Social para cruzamento com o sistema de benefícios é o banco de dados criado pelos cartórios, a partir dos óbitos ali registrados. Esse sistema tem mostrado uma enorme deficiência, uma vez que na maioria das vezes não há interesse dos familiares dos mortos em efetivarem o registro de seus óbitos, exceto nos casos em que isso possa trazer alguma vantagem

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

financeira para a família, havendo também, em grande parte das famílias carentes, pouca informação, de forma que muitas nem sabem que precisam se dirigir a um cartório para efetuar o registro de óbito. Por outro lado, não tem havido uma cobrança eficaz por parte do Estado no sentido de exigir que os familiares providenciem o registro de óbito do familiar pelo qual é responsável, inexistindo, na prática, qualquer responsabilização para os parentes omissos. O SIM, embora ainda não seja o sistema utilizado pela Previdência Social para o cruzamento com o sistema único de benefícios, apresenta-se como o sistema de controle de mortalidade mais completo e atualizado do país.

Uma evidência disso é a matéria divulgada pelo jornalista Julimar Silva no portal Tribuna do Maranhão, no dia 16 de julho de 2010, que mostra números de um trabalho realizado pela Delegacia de Polícia Federal em Caxias, no Estado do Maranhão, objetivando evitar o pagamento de benefícios previdenciários a pessoas mortas. Conforme divulgou a reportagem:

O número de benefícios pagos indevidamente em Caxias é muito grande. Dos 1051 benefícios pesquisados pela Polícia Federal em 2 meses: 837 foram utilizados para a prática de fraudes; 546 foram suspensos, com o pagamento após o óbito; apenas 204 benefícios foram suspensos sem o pagamento depois da morte; 301 benefícios continuam ativos mesmo depois da morte do beneficiário.

Os dados mostram que aproximadamente oitenta por cento dos benefícios previdenciários e/ou assistenciais continuam sendo sacados após as mortes de seus titulares, o que indica que o número de idosos que morrem e tem seus óbitos registrados em cartório ainda é bem reduzido, ou seja, menos de vinte por cento das mortes de beneficiários são registradas pelos cartórios.

Isso mostra a deficiência do banco de dados sobre óbitos, construído pelos cartórios, que é atualmente utilizado pela Previdência Social para cruzamento com o banco de dados de benefícios do INSS, para cancelamento dos pertencentes a titulares falecidos.

Nesse cenário, onde oitenta por cento dos benefícios de titulares mortos passaram pelo filtro do banco de dados dos cartórios, mas foram barrados nas informações do Sistema de Informações sobre Mortalidades, o SIM se apresenta como o sistema mais confiável e adequado para ser cruzado com o sistema de benefícios da Previdência e proporcionar maior eficácia na prevenção e repressão ao recebimento pós morte de benefícios previdenciários e/ou assistenciais.

Quanto à operacionalização da migração dos dados do SIM para o Sistema de Controle de óbitos – SISOB, da Previdência Social, acredita-se que seja mais simples e eficiente do que a atualmente existente que é a do banco de dados dos cartórios, pois, enquanto cada cartório envia independentemente seus dados, o SIM tem um banco de dados unificado no País, com controle do Ministério da Saúde, que pode firmar convênio com o Ministério da Previdência Social e transmiti-lo integralmente.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com o presente estudo, conclui-se que a aplicação da legislação penal para prevenir e reprimir o recebimento pós-morte de benefícios previdenciários e assistenciais, não vem logrando o resultado esperado devido vir sendo feita de forma equivocada. Conforme dispõe o princípio de direito penal denominado subsidiariedade, o Direito Penal só deve ser utilizado como “última ratio”, ou seja, somente quando outros meios empregados se mostrarem insuficientes para a resolução do problema, e não é o que vem ocorrendo nesse caso, pois, pouco se tem feito nos âmbitos civil e administrativo para coibir e principalmente evitar que a previdência social sofra com as ações de estelionatários que buscam prolongar o recebimento de benefícios pagos pelo INSS, após a morte de seus titulares.

O número de estelionatos contra a Previdência Social, consistente em proporcionar o recebimento de benefícios após a morte de seus titulares, cresceu demasiadamente, diante da tímida atuação desse órgão no sentido de identificar a morte de seus beneficiários e cancelar seus benefícios, o que gerou uma enorme demanda de inquéritos policiais, deixando a polícia sem condições de oferecer uma resposta eminente e atual, ocasionando uma sensação de impunidade e de ineficiência da legislação penal, que se mostra incapaz de resolver sozinha esse problema que ameaça o salutar funcionamento da previdência.

Observou-se que o Ministério da Previdência Social criou o SISOBI, um sistema que recebe dados de óbitos dos cartórios para cruzar com os dados do SUB – Sistema único de benefícios da Previdência Social e, automaticamente cancelar o pagamento de benefícios de titulares falecidos, porém, verificou-se que esse sistema não tem alcançado o resultado esperado, porque a grande maioria dos óbitos não é registrada.

Diante dessa situação, fica evidente a necessidade dos órgãos responsáveis tomarem medidas que garantam a efetivação do devido registro em cartório dos óbitos ocorridos, bem como do repasse desses em tempo hábil pelos cartórios ao SISOBI, o que é simples de ser obtido, pois já dispomos de dispositivos legais aptos a responsabilizar tanto os responsáveis pelo sepultamento que se omitirem a registrar o óbito, como os que respondem pelos cartórios e não transmitem os dados ao SISOBI dentro dos prazos legais.

Os responsáveis pelo sepultamento que ocorre sem o prévio registro de óbito do sepultado, que deve ocorrer no prazo legal de 24 horas, contado a partir do falecimento, salvo exceções como no caso de distância ou outro motivo relevante que justifique a dilação do prazo, comete a contravenção penal de inumação ou exumação de cadáver, punível com prisão simples de um mês a um ano, ou multa.

Uma vez registrados os óbitos nos cartórios, seus responsáveis terão que repassar os dados ao sistema da Previdência Social denominado SISOBI, para que sejam cruzados com o SUB – Sistema Único de Benefícios, possibilitando o cancelamento dos benefícios ativos de titulares mortos. A lei 8.212/91 (artigos 68 e 92) é o instrumento que pune o titular do cartório de registro civil

de pessoas naturais que deixa de comunicar ao INSS, até o dia primeiro de cada mês, o registro dos óbitos ocorridos no mês imediatamente anterior, sujeitando o infrator à penalidade de multa.

Outra alternativa para solucionar essa problemática seria utilizar os dados do SIM para alimentar o SISOBI, pois, conforme verificado ao longo desse estudo, eles são bem mais abrangentes e confiáveis, além de poderem ser complementados com o fornecimento de dados de outros sistemas como o dos cartórios, o da Receita Federal e outros afins.

Além de analisar, identificar e mostrar alternativas para prevenir o recebimento pós-morte de benefícios previdenciários, este trabalho procurou buscar na legislação penal, dispositivos que podem ser utilizados para reprimir os criminosos que tentem burlar o INSS, praticando o estelionato previdenciário, mesmo antes dessa prática, quando cometerem outros crimes visando possibilitar a consecução desse delito.

Portanto, se o Ministério da Previdência Social, através de seus órgãos fins, investir em tecnologia e pessoal que possibilitem a utilização dos bancos de dados já existentes na administração pública, para detectar o recebimento de benefícios de pessoas falecidas, o número de fraudes consistentes no recebimento de benefícios de pessoas mortas cairá significativamente, fazendo com que a utilização da legislação penal aos crimes que continuarem a acontecer seja eficiente e eficaz, desafogando as Delegacias de Repressão a Crimes Previdenciários, o Ministério Público Federal e a Justiça Federal, que hoje se encontram abarrotados de inquéritos, denúncias e processos, respectivamente.

A concretização dessa proposta traria, sem dúvida, uma paz social, resgatando o crédito das instituições que compõem a máquina estatal e garantindo ao cidadão que suas contribuições à previdência estariam sendo utilizadas para fortalecê-la e lhes garantir o benefício esperado no futuro.

REFERÊNCIAS

_____. **Lei Nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015.htm>. Acesso em: 05/08/11

_____. **Lei Nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212compilado.htm>. Acesso em: 11/07/11

_____. **Lei Nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8742.htm>. Acesso em: 12/07/11.

_____. **Lei Nº 9.983, de 14 de julho de 2000.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9983.htm>. Acesso em: 03/08/11.

_____. **Portaria n. 20 de 3 de outubro de 2003.** Disponível em: <http://www.brasilsus.com.br/legislacoes/svs/13567-20.html>. Acesso em: 10/05/11.

_____. **SISOBI - Sistema de CONTROLE DE ÓBITOS.** Disponível em: <http://www.dataprev.gov.br/servicos/sisob.shtm>. Acesso em: 08/07/11.

_____. **Sistema de informações sobre mortalidade – SIM.** Disponível em: http://portal.saude.gov.br/portal/saude/visualizar_texto.sem?idtxt=21377. Acesso em: 11/07/11.

_____. **STJ assina acordo com o INSS para viabilizar acesso ao Sisobi.** Disponível em: <http://www.stj.gov.br/portalsstj/publicacao/engine.wsp?tm.area=398&tmp.texto=102184>. Acesso em: 10/07/11.

ANGHER, Anne Joyce. **Vade Mecum Acadêmico de Direito.** 3. ed. São Paulo: Ed. Rideel, 2006.

BRASIL, Correio do. **Vereador condenado por fraude ao INSS pede para aguardar apelação em liberdade.** Disponível em: <<http://correiodobrasil.com.br/vereador-condenado-por-fraude-contra-o-inss-pede-para-aguardar-apelacao-em-liberdade/206659/>>. Acesso em: 18/09/11.

BRASIL, República Federativa do. **Código Penal Brasileiro.** Vade Mecum compacto. 3 ed. atual. e amp. São Paulo: Saraiva: 2010.

BRASIL, República Federativa do. **DECRETO-LEI n. 3.688, de 3 de outubro de 1941: Lei das contravenções penais.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3688.htm. Acesso em: 11/07/11.

BRASILIENSE, Correio. **Agentes funerários descontavam pagamento por serviço fúnebre de benefícios do INSS.** Disponível em: <http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/politica/2009/12/27/interna_politica,163071/index.shtml>. Acesso em: 02/10/11.

DIAS, Jefferson Aparecido. **Princípio da eficiência & Moralidade administrativa.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.
FEDERAL, Ministério Público. **Fraude contra o INSS: 23 pessoas são denunciadas pelo MPF.** Disponível em: <http://www.tribunadonorte.com.br/print.php?not_id=141898>. Acesso em: 20/09/11.

FONTOURA, Iara Purcote e SABATOVSKI, Emílio. **Legislação Previdenciária.** 24. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

GLOBO, Jornal o. **INSS pagou benefícios a segurados já mortos.** Disponível em: <http://www.arpenbrasil.org.br/index.php?option=com_content&task=view&id=3178&Itemid=96>. Acesso em: 22/09/11.

GOMES, Luiz Flávio. **Estelionato previdenciário: crime instantâneo ou permanente ou concurso formal?.** Disponível em: <<http://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2176657/estelionato-previdenciario-crime->

O uso da legislação penal na prevenção e repressão ao recebimento irregular de benefícios pós-morte previdenciários e assistenciais

- instantaneo-ou-permanente-ou-concurso-formal>. Acesso em: 08/09/11.
- GOMES, Rodrigo Carneiro. **Curso prático de investigação de crimes previdenciários: Módulo I Investigação de fraudes em benefícios.** Disponível em: https://anpnet.dpf.gov.br/file.php/310/CPI_PREV_MOD1.pdf. Acesso em: 12/07/2011.
- IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de direito previdenciário.** 13. Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.
- IG, Portal. **PF prende 13 por fraudes contra o INSS em Goiás.** Disponível em: <<http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/pf+prende+13>>.
- +por+fraudes+contra+o+inss+em+goias/n1237782856936.html>. Acesso em: 20/09/11.
- MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da seguridade social.** 16. ed. São Paulo: Atlas, Rideel, 2006.
- MONTEIRO, Antonio Lopes. **Crimes contra a Previdência Social: Lei n. 9.983, de 14 de julho de 2000: texto, comentários e aspectos polêmicos.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.
- SILVA, Julimar. **Polícia Federal divulga resultado de ações dos últimos anos em Caxias-Ma.** Disponível em: <<http://www.tribunadomaranhao.com.br/blog/caxias-julimar-silva-32/9>>. Acesso em: 03/10/11.