



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.104 - SP (2012/0095758-2)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : DERLY DA SILVA GARCIA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PELO PRÓPRIO SEGURADO. CRIME PERMANENTE. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. RECEBIMENTO DA ÚLTIMA PARCELA INDEVIDA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA.

1. O entendimento firmado nesta Sexta Turma era no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a Previdência Social, consubstanciado na concessão de benefícios previdenciários a partir de dados falsos, é crime instantâneo de efeitos permanentes, tomando, assim, como *dies a quo* para a contagem do prazo prescricional, a data do início do pagamento do benefício fraudulento. (*Habeas Corpus* nº 121.336/SP, Relator Ministro Celso Limongi – Desembargador convocado do TJ/SP, DJe 30/3/2009)

2. Em 27.06.2012, o tema foi submetido à apreciação da Terceira Seção desta Corte, por meio do Recurso Especial n.º 1.206.105/RJ, oportunidade em que se uniformizou o entendimento da Quinta e Sexta Turmas, no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a previdência social pelo próprio beneficiário, mediante o levantamento periódico da vantagem indevidamente obtida, configura crime permanente, cujos efeitos somente cessam com a interrupção do seu pagamento, momento em que constitui o marco inicial para a contagem do lapso prescricional.

3. No caso, a paciente foi denunciada pela suposta prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, ao qual é cominada a pena em abstrato de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão. Nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal, o lapso de tempo em que se opera a prescrição da pretensão punitiva nesta hipótese é de 12 (doze) anos.

4. Ao considerar a data da percepção do último benefício - 07.2004 -, momento da cessação da consumação do crime, e o recebimento da denúncia, que ocorreu em 31/3/2011, observa-se que não transcorreu tempo suficiente para se verificar a extinção da punibilidade, com amparo no art. 107, IV, c/c o art. 109, ambos do Código Penal.

4. Ordem de *habeas corpus* denegada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior denegando a ordem de *habeas corpus*, a retificação de voto do Sr. Ministro Relator, que a concedia, e passou a denegá-la, e os votos das Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira e Maria Thereza de Assis Moura, no mesmo sentido, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília, 09 de outubro de 2012 (data do julgamento).

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.104 - SP (2012/0095758-2)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido de liminar, impetrado em favor de DERLY DA SILVA GARCIA, apontando como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Consta dos autos que a paciente foi denunciada como incurso nas sanções do art. 171, § 3º, do Código Penal, porque, supostamente, segundo a peça acusatória, teria obtido para si, mantendo em erro o ente previdenciário, benefício de aposentadoria em prestações continuadas.

Irresignada, e pugnando pelo reconhecimento da prescrição, a defesa impetrou *habeas corpus* cuja ordem foi denegada pelo Tribunal de origem.

Daí o presente *writ*, em que a Defensoria-impetrante alega, repisando os argumentos da impetração originária, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva em abstrato, uma vez que teria decorrido prazo superior a 12 (doze) anos, entre a consumação do delito e a data do recebimento da denúncia.

Assevera que o tipo penal em questão seria crime instantâneo de efeitos permanentes, devendo-se, dessa forma, levar em consideração a data do primeiro recebimento indevido na contagem do prazo prescricional.

Requeru, liminarmente, fosse suspensa a ação penal originária.

No mérito, pugna pela concessão definitiva da ordem para reconhecer a ocorrência da prescrição e declarar a extinção da punibilidade da agente.

Em sede de cognição sumária, não se verificou manifesta ilegalidade a ensejar o deferimento da medida de urgência, sendo indeferido o pedido liminar à e-fl. 138.

As informações solicitadas foram prestadas pelo Tribunal de origem às e-fls. 177/185 e pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal da Primeira Subseção Judiciária de São Paulo às e-fls. 149/175.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O Ministério Público Federal, por meio do parecer de e-fls. 198/204, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.104 - SP (2012/0095758-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator): Cuida-se, como visto, de paciente denunciada pela suposta prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, sendo beneficiária de prestações mensais a título de aposentadoria obtida junto ao ente previdenciário a partir de fraude.

A Sexta Turma desta Corte, diante do julgamento do HC 121.336/SP, promoveu um realinhamento do entendimento jurisprudencial até então adotado, passando a decidir que o crime em questão seria instantâneo de efeitos permanentes, tomando, assim, como *dies a quo* para a contagem do prazo prescricional, a data do início do pagamento do benefício fraudulento.

Eis a ementa do acórdão:

HABEAS CORPUS. ESTELIONATO CONTRA O INSS. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDA (ART. 171, § 3º DO CP). CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. DELITO CONSUMADO COM O RECEBIMENTO DA PRIMEIRA PRESTAÇÃO INDEVIDA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARA DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE.

O chamado estelionato contra a Previdência Social (art. 171, § 3º, do Código Penal), deve ser considerado crime instantâneo de efeitos permanentes, razão pela qual se consuma com o recebimento da primeira prestação do benefício indevido, marco que deve ser observado para a contagem do lapso da prescrição da pretensão punitiva.

Ordem concedida para declarar extinta a punibilidade da espécie pela prescrição da pretensão punitiva, tal como decidido em primeiro grau de jurisdição.

(HC 121.336/SP, Rel. Min. Celso Limongi – Desembargador convocado do TJ/SP, DJe 30/3/2009)

Todavia, em virtude das novas posições adotadas pelo Supremo Tribunal Federal, bem como pela Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, exsurge a necessidade de tecer algumas diferenciações sobre as hipóteses possíveis para o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delito em comento, a permitir o enquadramento nas orientações jurisprudenciais recentemente concebidas.

No caso do crime de estelionato perpetrado em face da autarquia previdenciária, coteja-se duas condutas possíveis. Uma concernente ao indivíduo que insere dados falsos nos cadastros do ente previdenciário, de modo a promover o pagamento de um benefício em favor de terceiros; e outra afeta ao beneficiário que, ciente da origem fraudulenta do benefício, comparece periodicamente ao agente financeiro para levantar a vantagem indevida para sua fruição.

Na primeira hipótese, permanece hígida a orientação esposada em epígrafe, no sentido de se tratar de crime instantâneo de efeitos permanentes, haja vista o esgotamento da conduta do agente na inserção dos dados falsos para a obtenção do benefício previdenciário.

Contudo, na segunda hipótese, pacificou-se a posição no sentido de que a fruição de benefícios previdenciários de trato sucessivo configura crime permanente, cessando seus efeitos somente quando findos os pagamentos indevidos ao beneficiário, momento a partir do qual, por óbvio, começará a correr o lapso prescricional.

Isso é o que demonstram os recentes julgados do Supremo Tribunal Federal, vazados nas seguintes ementas:

PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PERMANENTE. BENEFICIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM. CESSAÇÃO DA PERMANÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. O agente que perpetra a fraude contra a Previdência Social recebe tratamento jurídico-penal diverso daquele que, ciente da fraude, figura como beneficiário das parcelas. O primeiro pratica crime instantâneo de efeitos permanentes; já o segundo pratica crime de natureza permanente, cuja execução se prolonga no tempo, renovando-se a cada parcela recebida da Previdência.

2. Consectariamente, em se tratando de crime praticado pelo beneficiário, o prazo prescricional começa a fluir da cessação da permanência. Precedentes: HC nº 99.112, rel. Min. Marco Aurélio, j. 20/4/2010, 1ª Turma; HC 101.481, rel. min. Dias Toffoli, j. 26/4/2011, 1ª Turma; HC 102.774/RS, rel. Min. Ellen Gracie, j. 14/12/2010, 2ª Turma, DJ de 7/2/2011.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. *In casu*, narra a denúncia que o paciente participou não apenas da fraude à entidade de Previdência Social, por meio de conluio com servidor do INSS, mas figurou como destinatário dos benefícios previdenciários, que recebeu até 30/10/2006.
4. Dessa forma, forçoso reconhecer que o prazo prescricional teve início apenas na referida data, em que cessada a permanência.
5. Ordem denegada. (HC nº 102.049/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 12/12/2011)

HABEAS CORPUS. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CONDUTA PRATICADA POR PARTICULAR QUE DEU CAUSA À INSERÇÃO FRAUDULENTA DE DADOS NO SISTEMA DO INSS, VISANDO BENEFICIAR TERCEIRO. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DO RECEBIMENTO INDEVIDO DA PRIMEIRA PRESTAÇÃO DO BENEFÍCIO IRREGULAR. PRESCRIÇÃO RETROATIVA CONSUMADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECLARADA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme “quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se protrair no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva” (HC nº 104.880/RJ, Segunda Turma, da relatoria do Min. Ayres Britto, DJe de 22/10/10).

2. Aplicando o entendimento desta Suprema Corte, verifica-se que, entre a data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício (art. 111, inciso I, do Código Penal) e a data do recebimento da denúncia (art. 117, inciso I, do Código Penal), transcorreu, *in albis*, período superior a quatro anos, o que demonstra a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva do paciente.

3. Ordem concedida. (HC nº 101.999/RS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 28/8/2011)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nessa mesma esteira de entendimento, posicionou-se a Egrégia Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.206.105/RJ, na assentada de 27.06.12, oportunidade em que se uniformizou a jurisprudência das Quinta e Sexta Turmas, em acórdão cuja ementa assim enuncia, *verbis*:

CRIMINAL. RESP. ESTELIONATO CONTRA O INSS. CRIME PERMANENTE. TERMO INICIAL PARA A CONTAGEM DO LAPSO PRESCRICIONAL. CESSAÇÃO DO RECEBIMENTO DAS PRESTAÇÕES INDEVIDAS. PRESCRIÇÃO INCORRETAMENTE DECRETADA EM PRIMEIRO GRAU. RECURSO DESPROVIDO.

Sendo o objetivo do estelionato a obtenção de vantagem ilícita em prejuízo alheio, nos casos de prática contra a Previdência Social, a ofensa ao bem jurídico tutelado pela norma é reiterada, mês a mês, enquanto não há a descoberta da aplicação do ardil, artifício ou meio fraudulento.

Tratando-se, portanto, de crime permanente, inicia-se a contagem para o prazo prescricional com a supressão do recebimento do benefício indevido e, não, do recebimento da primeira parcela da prestação previdenciária, como entendeu a decisão que rejeitou a denúncia.

Recurso conhecido e desprovido, nos termos do voto do relator.

(REsp 1206105/RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)

Feitos tais esclarecimentos, curvo-me a essa recente orientação jurisprudencial da Terceira Seção deste Tribunal Superior, no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a previdência social pelo próprio beneficiário, mediante o levantamento periódico da vantagem indevidamente obtida, configura crime permanente, cujos efeitos somente cessam com a interrupção do seu pagamento, momento em que constitui o marco inicial para a contagem do lapso prescricional.

No caso, a paciente foi denunciada pela suposta prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, ao qual é cominada a pena em abstrato de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão. Nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal, o lapso de tempo em que se opera a prescrição da pretensão punitiva nesta hipótese é de 12 (doze) anos.

Considerando a data da percepção do último benefício – 07.2004 –, momento da cessação da consumação do crime, e o recebimento da denúncia, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorreu em 31/3/2011 (e-fl. 34), observa-se que não transcorreu tempo suficiente para se verificar a extinção da punibilidade, com amparo no art. 107, IV, c/c o art. 109, ambos do Código Penal.

Em face do exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0095758-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 242.104 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 30327120124030000 50323820064036181

EM MESA

JULGADO: 20/09/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO

IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO

PACIENTE : DERLY DA SILVA GARCIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator concedendo a ordem, pediu vista o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Aguardam as Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura."

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.104 - SP (2012/0095758-2)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de **Derly da Silva Garcia**, em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Narram os autos que o Ministério Público Federal denunciou a paciente como incurso no art. 171, § 3º, do Código Penal, atribuindo-lhe as seguintes condutas (fls. 29/32):

[...]

1. A denunciada DERLY DA SILVA GARCIA obteve para si vantagem ilícita em detrimento do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), inicialmente induzindo em erro o ente previdenciário para a concessão de benefício previdenciário e, após, manteve em erro o INSS para o recebimento das prestações continuadas do mesmo benefício.

2. Com efeito, em 10.02.1998, DERLY DA SILVA GARCIA requereu e obteve, através de seu filho e procurador Sérgio da Silva Garcia, o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB n.º 108.650.363-2 junto ao posto do INSS localizado no bairro Cidade Dutra, nesta Capital.

Entretanto, para a concessão do pedido, utilizou documentos falsos consistentes em comprovação de vínculo empregatício, formulários sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudo de insalubridade e termo de audiência trabalhista.

3. Por meio de tais documentos falsos, DERLY DA SILVA GARCIA informou ao INSS que teria laborado de 1972 a 1997 na empresa FILTROS LOGAN S/A INDUSTRIA E COMÉRCIO em situação insalubre, o que lhe garantiria aposentadoria em regime especial, o que de fato ocorreu, vez que o ente previdenciário concedeu o benefício a DERLY.

4. Foi apurado, no entanto, que Sérgio da Silva Garcia, filho e procurador de DERLY para a concessão do benefício, era empregado da empresa FILTROS LOGAN S/A INDUSTRIA E COMÉRCIO e, com acesso a documentos da empresa, forjou os documentos necessários à obtenção do benefício previdenciário para sua mãe, que nunca trabalhou na FILTROS LOGAN como ela mesmo admitiu a fls. 259. Sérgio também obtivera, mediante documentos forjados em nome da FILTROS LOGAN, um benefício em nome de seu pai, o que ensejou sua demissão da empresa.

5. Embora DERLY tenha negado conhecer a fraude, afirmando que seu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

filho providenciara o benefício sem o seu conhecimento, a conduta dolosa por ela praticada ficou patente pelos documentos da conta bancária em que DERLY DA SILVA GARCIA recebia o benefício (fls. 286/346), que indicam que era ela, de fato, quem movimentava os valores recebidos, inclusive com diversas folhas de cheque por ela emitidas e assinadas (fls. 340/346).

Ademais, existem inícios de que outra pessoa tenha movimentado a conta bancária para DERLY DA SILVA GARCIA e se verifica que o benefício do INSS consistia na única fonte de suprimento de numerário da conta da denunciada.

Tais fatos tornam inverossímeis as afirmações de DERLY, que se limitaram a alegar desconhecimento dos fatos. Além disso, revelam que a denunciada manteve em erro o INSS durante todo o período em que recebeu a aposentadoria.

6. A materialidade delitiva restou comprovada pela falsidade dos documentos apresentados para a obtenção da aposentadoria, notadamente do termo de audiência supostamente realizada nos autos do processo n.º 2819/97, apresentado por DERLY DA SILVA GARCIA (fl. 34), cujo original consta a fl. 214/215, pelo depoimento de Sérgio da Silva Garcia (fls. 239/240), que confirmou ter falsificado os documentos para obtenção do benefício previdenciário de sua mãe pelo próprio depoimento da denunciada, que admitiu nunca ter trabalhado na empresa.

Conforme apurado nos autos do Processo Administrativo n.º 35366.001849/2007-78 (fls. 06/157), os prejuízos causados aos cofres públicos pelo recebimento indevido do benefício, de novembro de 1998 a julho de 2004, alcançavam o montante de R\$ 122.922,98 (cento e vinte e dois mil, novecentos e vinte e dois reais e noventa e oito centavos) em julho de 2004 (fls. 141/143), quantia não ressarcida até a presente data (fl. 259).

[...]

Em 31/3/2011, o Juízo de Direito da 3ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo recebeu a inicial acusatória oferecida pelo *Parquet* federal (fls. 33/34).

Pleiteando o reconhecimento da extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva, a defesa impetrou *habeas corpus* na colenda Corte de origem, que denegou a ordem (fls. 121/127 – grifo nosso):

HABEAS CORPUS - ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - NATUREZA BINÁRIA DA INFRAÇÃO - EFEITOS PERMANENTES PARA O BENEFICIÁRIO - CONSUMAÇÃO DO CRIME COM A CESSÃO DO PAGAMENTO - ART. 111, INC. III, DO CÓDIGO PENAL - DELITO INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES PARA OS QUE PROPICIARAM A PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO - CONSUMAÇÃO NA DATA DO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO -



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PRESCRIÇÃO - TERMOS INICIAIS DISTINTOS - PRESCRIÇÃO NÃO OCORRIDA PARA A BENEFICIÁRIA - TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL NA DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO - ORDEM DENEGADA.

1. **Beneficiária que obteve para si**, com auxílio de terceiro, mediante fraude, aposentadoria por tempo de contribuição através de aposição na Carteira de Trabalho e Previdência Social, de período de falso vínculo empregatício.

2. **Distinção fática entre aquele que recebe indevidamente o benefício e aquele ou aqueles que propiciaram a sua percepção indevida. Para o primeiro, que recebeu as parcelas de pagamento, a consumação do crime persiste até a cessação do pagamento, tratando-se de benefício de natureza permanente, incidindo o prazo prescricional naquela data (cessação), conforme dispõe o art. 111, inc. III, do Código Penal.** Contudo, o mesmo não ocorre em relação àqueles que participaram na forma de propiciar a percepção do benefício por parte de outrem. Para esses, o entendimento consolidado é o de que a conduta se materializa instantaneamente, com o requerimento do benefício, não obstante produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem.

3. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. **Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume natureza permanente, protraindo-se no tempo até cessar a ação delitiva. Precedentes.**

4. **Prazo prescricional não extrapolado em relação à paciente, porquanto ela foi quem recebeu mensalmente as parcelas indevidas do benefício, protraindo-se no tempo a consumação do crime.**

5. Ordem denegada.

Daí a presente impetração, em que se alega constrangimento ilegal consistente no não reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal em favor da paciente. Sustenta o impetrante ser o crime de estelionato – imputado à acusada – instantâneo de efeitos permanentes, de modo que, entre a data da consumação do delito e o recebimento da inicial acusatória, decorreu lapso superior a 12 anos, prazo legal previsto para a prescrição da pena cominada em abstrato à conduta atribuída à acusada. Aduz que o recebimento das demais



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prestações previdenciárias constitui mero exaurimento da conduta, iniciando o lapso prescricional, portanto, a partir do primeiro recebimento do benefício.

Postula, então, o deferimento de medida liminar para que seja suspensa a ação penal proposta em desfavor da acusada. No mérito, requer a concessão da ordem para que seja reconhecida a extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva pela pena em abstrato.

A liminar foi indeferida pelo Relator, Ministro Og Fernandes (fl. 138).

Prestadas as informações pelas instâncias ordinárias (fls. 149/175 e 187/195), o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 198/204):

PENAL E PROCESSUAL PENAL. Habeas corpus substitutivo de recurso ordinário, com pedido de medida liminar. Estelionato contra a Previdência Social. Paciente denunciada em 18.2.2011 pela prática, em tese, da conduta tipificada no art. 171, § 3º, do Código Penal. Denúncia recebida em 31.3.2011. Alegada ocorrência de prescrição da pretensão punitiva em abstrato. ordem denegada pelo TRF3º Região. Pedido de medida liminar para suspender a ação penal e concessão da ordem para reconhecer a ocorrência de prescrição e declarar a extinção da punibilidade da Paciente. Pedido de medida liminar indeferido pelo STJ. Crime de efeitos permanentes. Percepção de benefício previdenciário por meio fraudulento. Prazo prescricional que tem início com a cessação do benefício. A cessação do benefício ocorreu em julho de 2004 e o recebimento da denúncia data de 31.3.2011, não tendo, portanto, transcorrido mais de doze anos, lapso temporal referente à pena máxima em abstrato prevista para o crime tipificado no art. 171, § 3º do Código Penal. Prescrição não consumada. Precedentes. Ordem que deve ser denegada.

O eminente Relator, Ministro Og Fernandes, votou no sentido da concessão da ordem, em acórdão assim ementado:

HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBTENÇÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS A PARTIR DE DADOS FALSOS. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. RECEBIMENTO DA PRIMEIRA PARCELA INDEVIDA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PENA IN ABSTRATO.

1. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que o crime de estelionato praticado contra a Previdência Social, consubstanciado na concessão de benefícios previdenciários a partir de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dados falsos, é crime instantâneo de efeitos permanentes, tomando, assim, como *dies a quo* para a contagem do prazo prescricional, a data do início do pagamento do benefício fraudulento. (Habeas Corpus n.º 121.336/SP, Relator Ministro Celso Limongi - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe 30/3/2009).

2. No caso, a paciente foi denunciada pela suposta prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, ao qual é cominada a pena em abstrato de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão. Nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal, o lapso de tempo em que se opera a prescrição da pretensão punitiva nessa hipótese é de 12 (doze) anos.

3. Considerando a data da percepção do primeiro benefício - 12.11.1998 -, momento de consumação do crime, e o recebimento da denúncia, que ocorreu em 31.3.2011, já transcorreu tempo suficiente para se verificar a extinção da punibilidade, com amparo no art. 107, IV, c/c o art. 109, ambos do Código Penal.

4. Ordem de *habeas corpus* concedida.

Após, pedi vista dos autos, a fim de analisar com profundidade em que se situação se enquadra a paciente.

Em se tratando de estelionato previdenciário, delito tipificado no art. 171, § 3º, do Código Penal, a jurisprudência passou a fazer uma distinção entre aquele que comete uma falsidade para que outra pessoa obtenha vantagem indevida e aquele que, em seu próprio interesse, recebe o benefício ilicitamente.

Do exame dos autos, observa-se que foi imputada à acusada, além da conduta de concorrer para o cometimento da fraude contra o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, **o fato de ser ela a destinatária do benefício indevido.**

Como sabido, o crime instantâneo de efeitos permanentes é aquele que se consuma instantaneamente, não havendo continuidade temporal na conduta ofensiva; seus efeitos, no entanto, se prolongam no tempo. É o caso de terceiro que fraudar documentos para permitir que outrem seja beneficiado com aposentadoria indevida. Já o crime permanente é aquele cuja consumação se prolonga no tempo, desde o instante em que se reúnem os seus elementos até que cesse o comportamento do agente. É o caso do próprio beneficiário que fraudar documentos para receber aposentadoria, pois recebe mensalmente o benefício indevido, podendo fazer cessar o seu pagamento a qualquer momento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A situação da paciente enquadra-se, portanto, na segunda hipótese, uma vez que, conforme se observa da denúncia anteriormente transcrita, a ela foi atribuída – além da conduta de concorrer para o cometimento da fraude, por meio da apresentação de documentos com informações falsas, obtidos por meio de seu filho – o fato de ter percebido o benefício, obtido de forma fraudulenta, de novembro de 1998 a julho de 2004.

Assim, o termo inicial do lapso prescricional é a data do recebimento do último benefício indevido, ou seja, a cessação da permanência (julho de 2004).

Levando-se em consideração que a denúncia foi recebida em 31/3/2011, primeiro marco interruptivo da prescrição da pretensão punitiva após o cometimento do crime (art. 117, I, do CP), observa-se que, entre o recebimento do último benefício (julho de 2004) e o referido marco interruptivo (31/3/2011), não decorreu lapso superior a 12 anos, prazo de prescrição da pena de 6 anos e 8 meses (art. 109, III, do CP), máxima abstratamente cominada ao crime em apreço (art. 171, § 3º, do CP), razão pela qual não há falar em prescrição da pretensão punitiva.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal:

Habeas corpus. Recurso ordinário em *habeas corpus*. Penal. Crime de estelionato contra a Previdência Social. Artigo 171, § 3º, do Código Penal. Conduta praticada por particular que deu causa à inserção fraudulenta de dados no sistema do INSS, visando beneficiar terceiro. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Prescrição. Termo inicial. Data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício irregular. Prescrição retroativa consumada. Constrangimento ilegal verificado. Extinção da punibilidade declarada. Ordem concedida.

1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem uma jurisprudência firme “quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se protrair no tempo, o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva” (HC nº 104.880/RJ, Segunda Turma, da relatoria do Min. Ayres Britto, DJe de 22/10/10). [...]

3. Ordem concedida.

(HC n. 101.999/RS, Ministro Dias Toffoli, DJ 25/8/2011 – grifo nosso)

PENAL. *HABEAS CORPUS*. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO (ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PERMANENTE. BENEFICIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM. CESSAÇÃO DA PERMANÊNCIA. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. TEMA NÃO APRECIADO NA ORIGEM. INCOGNOSCIBILIDADE. INSTITUTO NÃO ACOLHIDO PELO E. STF.

1. O agente que perpetra a fraude contra a Previdência Social recebe tratamento jurídico-penal diverso daquele que, ciente da fraude, figura como beneficiário das parcelas. O primeiro pratica crime instantâneo de efeitos permanentes; já o segundo pratica crime de natureza permanente, cuja execução se prolonga no tempo, renovando-se a cada parcela recebida da Previdência.

2. Consectariamente, em se tratando de crime praticado pelo beneficiário, o prazo prescricional começa a fluir da cessação da permanência. Precedentes: HC nº 99.112, rel. Min. Marco Aurélio, j. 20/4/2010, 1ª Turma; HC 101.481, rel. min. Dias Toffoli, j. 26/4/2011, 1ª Turma; HC 102.774/RS, rel. Min. Ellen Gracie, j. 14/12/2010, 2ª Turma, DJ de 7/2/2011.

3. *In casu*, narra a denúncia que a paciente participou não apenas da fraude à entidade de Previdência Social, por meio de conluio com servidores do INSS, mas figurou como destinatária dos benefícios previdenciários, que recebeu até 30/10/2006.

4. Dessa forma, forçoso reconhecer que o prazo prescricional teve início apenas na referida data, em que cessada a permanência. [...]

7. Parecer pela denegação da ordem.

8. Ordem denegada.

(HC n. 102.491/RJ, Ministro Luiz Fux, DJ 26/5/2011 – grifo nosso)

Recentemente, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça também se curvou ao mesmo entendimento, no julgamento do HC n. 216.986/AC:

HABEAS CORPUS. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. PRESCRIÇÃO. QUESTÃO NÃO ALEGADA NAS INSTÂNCIAS ORIGINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. PACIENTE BENEFICIÁRIA DA APOSENTADORIA INDEVIDA. CRIME PERMANENTE. ORDEM DENEGADA. [...]

3. E não há manifesta ilegalidade a ser reconhecida de ofício. Isso porque o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC nº 85.601/SP, distinguiu duas situações para a configuração da natureza jurídica do delito em questão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assentou que, para aquele que comete a fraude contra a Previdência e não se torna beneficiário da aposentadoria, o crime é instantâneo, ainda que de efeitos permanentes. **Para o beneficiário, contudo, o delito continua sendo permanente, consumando-se com a cessação da permanência.**

4. *In casu*, a paciente não apenas omitiu da Previdência Social o óbito da verdadeira beneficiária da aposentadoria como passou a receber indevidamente os valores respectivos. Assim, sendo a paciente beneficiária da aposentadoria indevida, o delito possui natureza permanente, consumando-se na data da cessação da permanência, vale dizer, dezembro de 2006. Não transcorreu, portanto, o lapso prescricional de 4 anos entre a data da consumação do delito e o recebimento da denúncia, não sendo de falar em prescrição retroativa.

5. *Habeas corpus* denegado.

(HC n. 216.986/AC, Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), Relatora p/ acórdão Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/8/2012 – grifo nosso)

Em face do exposto, peço vênia ao Ministro Relator e **denego** a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 242.104 - SP (2012/0095758-2)

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Srs. Ministros, revejo meu voto. O Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior está correto. Realmente foi um equívoco meu.

Acompanho o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior, denegando a ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0095758-2

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 242.104 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 30327120124030000 50323820064036181

EM MESA

JULGADO: 09/10/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : DERLY DA SILVA GARCIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato Majorado

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior denegando a ordem de habeas corpus, a retificação de voto do Sr. Ministro Relator, que a concedia, e passou a denegá-la, e os votos das Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira e Maria Thereza de Assis Moura, no mesmo sentido, a Turma, por unanimidade, denegou a ordem de habeas corpus nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.