



MPF
FLS. _____
2ª CCR

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª CÂMARA DE COORDENAÇÃO E REVISÃO

VOTO N° 6213/2015

INQUÉRITO POLICIAL N° 0005364-61.2014.4.03.6104

ORIGEM: 6ª VARA FEDERAL DE SANTOS/SP

PROCURADOR OFICIANTE: ANTÔNIO MORIMOTO JÚNIOR

RELATOR: JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA

INQUÉRITO POLICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 28 DO CPP C/C ART. 62, IV DA LC N. 75/93. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO (CP, ART. 171 § 3º). NATUREZA JURÍDICA. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO CRIMINAL.

1. Inquérito policial. Crime de estelionato previdenciário, tipificado no art. 171 § 3º do Código Penal, consistente no recebimento indevido de benefício previdenciário, obtido por fraude, mediante a apresentação de documentos falsos, conduta atribuída ao próprio titular do benefício.

2. O il. Procurador da República, considerando tratar-se de crime de natureza instantânea, promoveu o arquivamento por entender extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV c/c 109, III do Código Penal. Discordância da Juíza Federal. Aplicação do art. 28 do CPP c/c art. 62, IV da LC n. 75/93.

3. No crime de estelionato previdenciário cometido pelo beneficiário/reu, o crime é permanente, cuja consumação se protraí no tempo e o prazo prescricional somente tem sua contagem iniciada após a cessação do recebimento do benefício. Precedentes: STF – HC 121390, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, Dje 13/03/2015; HC 117470, Rel. Min. Cármem Lúcia, Segunda Turma, Dje 23/10/2013; HC 99112, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 01/07/2010; HC 104880, Rel. Min. Ayres Britto, Segunda Turma, Dje 22/10/2010; STJ – AgRg no AREsp 407.706/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, DJe 29/06/2015; REsp 1380672/SC, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 06/04/2015.

4. No caso, os saques indevidos ocorreram no período compreendido entre 30/08/1999 e 01/10/2009, tendo como termo inicial do prazo prescricional a data do último pagamento do benefício indevido.

5. Dessa forma, tendo em vista que a pena máxima abstratamente cominada ao crime em questão – art. 171 § 3º do CP – é de seis anos e oito meses de reclusão, o prazo prescricional é de 12 (doze) anos, conforme a regra do artigo 109, III do Código Penal, não atingido.

6. Designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de inquérito policial instaurado para apurar a prática do crime de estelionato previdenciário, tipificado no art. 171 § 3º do Código Penal, consistente

no recebimento indevido de benefício previdenciário, obtido por fraude, mediante a apresentação de documentos falsos, conduta atribuída ao próprio titular do benefício.

Consta que o investigado MANOEL ANTONIO DA SILVA, no dia 11/11/1998, requereu aposentadoria por tempo de contribuição, com a utilização de documentos falsos, tendo recebido irregularmente o benefício previdenciário no período compreendido entre 30/08/1999 e 01/10/2009, causando prejuízo ao INSS no valor total não atualizado de R\$ 111.911,71 (fls. 241 apenso).

O il. Procurador da República Antônio Morimoto Júnior, considerando tratar-se de crime de natureza instantânea, promoveu o arquivamento por entender extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos artigos 107, IV c/c 109, III do Código Penal (fls. 68/70).

A MM^a. Juíza Federal Lisa Taubemblatt indeferiu o arquivamento, por entender tratar-se de crime de natureza permanente, o que torna ausente a causa extintiva da punibilidade (fls. 71/74).

Mantido o dissenso, os autos foram remetidos à 2^a Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, nos termos do art. 28 do CPP c/c o art. 62, IV da LC nº 75/93.

É o relatório.

Com razão a MM^a. Juíza Federal.

Acompanho o entendimento no sentido de que no crime de estelionato previdenciário cometido pelo beneficiário/reu, o crime é permanente, cuja consumação se protraí no tempo e o prazo prescricional somente tem sua contagem iniciada após a cessação do recebimento do benefício.

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal tem entendido que, no estelionato previdenciário conta-se o prazo prescricional da data do recebimento da última parcela do benefício indevido, diferenciando, inclusive, as hipóteses de fraudes quando se tratar de beneficiário e de servidor que concede o benefício ou para os agentes que atuaram, de alguma forma, na fraude, sem terem auferido a vantagem obtida pelo beneficiário, sendo que apenas para este o crime teria natureza instantânea de efeitos permanentes. Nesse sentido as decisões a seguir:

EMENTA HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. SUBSTITUTIVO DE RECURSO CONSTITUCIONAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA JURÍDICA. CRIME PERMANENTE. PREScriÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Contra acórdão exarado em recurso ordinário em habeas corpus remanesce a possibilidade de manejo do recurso extraordinário previsto no art. 102, III, da Constituição Federal. Diante da dicção constitucional, inadequada a utilização de novo habeas corpus, em caráter substitutivo. 2. **O crime de estelionato previdenciário, quando praticado pelo próprio favorecido pelas prestações, tem caráter permanente, cessando a atividade delitiva apenas com o fim de sua percepção, termo a quo do prazo prescricional.** Precedentes. 3. Iniciado o prazo prescricional com a cessação da atividade delitiva, não é cabível o reconhecimento da extinção da punibilidade no caso concreto. Inocorrência da prescrição. 4. Habeas corpus extinto sem resolução de mérito. (HC 121390, Rel. Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, DJe 13/03/2015)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL (ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL). CRIME PERMANENTE QUANDO O BENEFICIÁRIO RECEBE A QUANTIA INDEVIDA. PREScriÇÃO PELA PENA MÁXIMA EM ABSTRATO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal é no sentido de ser o crime de estelionato previdenciário praticado pelo próprio beneficiário de natureza permanente; prazo prescricional começa a fluir a partir da cessação da permanência, não do primeiro pagamento do benefício. 2. Sem transcurso do prazo de doze anos entre o último pagamento indevido do benefício previdenciário e o recebimento da denúncia, afastada está a prescrição pela pena máxima em abstrato. 3. Ordem denegada. (HC 117470, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 23/10/2013)

PREScriÇÃO - CRIME INSTANTÂNEO E CRIME PERMANENTE - PREVIDÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO - RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUADA - FRAUDE. **Enquanto a fraude perpetrada por terceiro consubstancia crime instantâneo de efeito permanente, a prática delituosa por parte do beneficiário da previdência, considerada relação jurídica continuada, é enquadrável como permanente, renovando-se ante a periodicidade do benefício.** (HC 99112, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, DJe 01/07/2010)

EMENTA: HABEAS CORPUS. CRIME MILITAR. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIÁRIO DAS PARCELAS INDEVIDAS. CRIME PERMANENTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. HIGIDEZ DA PRETENSÃO PUNITIVA. ORDEM INDEFERIDA. 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 prostrar no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva.** Precedentes. 2. No caso, o paciente, indevidamente, sacou os valores depositados na conta-corrente de sua falecida irmã no período de janeiro de 2000 a maio de 2005. É falar: em proveito próprio, ele cometeu a fraude contra a Administração Militar. Donde ressalta a natureza permanente da infração, a atrair a incidência do inciso III do art. 111 do Código Penal. 3. Habeas corpus indeferido. (HC 104880, Rel. Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, DJe 22/10/2010)

No mesmo sentido é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. CRIME PREVISTO NO ART. 171, § 3º, C/C ART. 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. AFRONTA AO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. INOCORRÊNCIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. VIOLAÇÃO DO ART. 109, IV, DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. CRIME PERMANENTE. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA CESSAÇÃO DO RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há afronta ao art. 59 do Código Penal, uma vez que o Tribunal a quo, de forma fundamentada, fixou a pena-base acima do mínimo legal, reputando desfavorável a circunstância relativa às consequências do delito, tendo em vista o expressivo valor do prejuízo causado e o tempo de duração da percepção irregular do benefício.

2. **Segundo jurisprudência do STJ e do STF, o estelionato previdenciário praticado pelo próprio beneficiário tem natureza de crime permanente, circunstância que afasta, in casu, a extinção da punibilidade pela prescrição.**

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 407.706/SP, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 29/06/2015)

RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, § 3º, DO CP. PRESCRIÇÃO ANTECIPADA. SÚMULA N. 438 DO STJ. DEVOLUÇÃO DA VANTAGEM INDEVIDA ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 16 DO CP. RECURSO NÃO PROVADO.

1. É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética (Súmula n. 438 do STJ).
2. Uma vez tipificada a conduta da agente como estelionato, na sua forma qualificada, a circunstância de ter ocorrido devolução à previdência social, antes do recebimento da denúncia, da vantagem percebida ilicitamente, não ilide a validade da persecução penal, podendo a iniciativa, eventualmente, caracterizar arrependimento posterior, previsto no art. 16 do CP.
3. **O crime de estelionato previdenciário é de natureza permanente quando a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente e o termo para a contagem da prescrição da pretensão punitiva a ele relacionado inicia-se na data em que cessou o recebimento indevido do benefício.**
4. Como a recorrente cometeu o ilícito em benefício próprio e recebeu a última vantagem indevida em 30/9/2005, não ocorreu a prescrição, a teor do prazo estabelecido no art. 109, III, do CP.
5. Recurso especial não provido. (REsp 1380672/SC, Rel. Min. ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 06/04/2015)

No caso, os saques indevidos ocorreram no período compreendido entre 30/08/1999 e 01/10/2009, tendo como termo inicial do prazo prescricional a data do último pagamento do benefício indevido.

Dessa forma, tendo em vista que a pena máxima abstratamente cominada ao crime em questão – art. 171, § 3º, do CP – é de seis anos e oito meses de reclusão, o prazo prescricional é de 12 (doze) anos, conforme a regra do artigo 109-III do Código Penal, não atingido.

Com estas considerações, voto pela designação de outro membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Encaminhem-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de São Paulo, para cumprimento, cientificando-se o il. Procurador da República oficiante e o Juízo da 6ª Vara Federal de Santos/SP, com as homenagens de estilo.

Brasília/DF, 15 de setembro de 2015.

José Bonifácio Borges de Andrade
Subprocurador-Geral da República
Coordenador da 2ª CCR/MPF

/T.