



CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIVATES

CURSO DE DIREITO

**CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO:
CRIME CONTINUADO, CRIME PERMANENTE OU
CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES?**

Paula Karina Marques Conceição

Lajeado, junho de 2017

Paula Karina Marques Conceição

**CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO:
CRIME CONTINUADO, CRIME PERMANENTE OU
CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES?**

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia, do curso de graduação em Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para a obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Orientador: Prof. Hélio Miguel Schauren Junior

Lajeado, junho de 2017

Paula Karina Marques Conceição

**CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO:
CRIME CONTINUADO, CRIME PERMANENTE OU
CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES?**

A Banca examinadora abaixo aprova a Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia, do curso de graduação em Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para a obtenção do grau de Bacharela em Direito:

Prof. Hélio Miguel Schauren Junior – orientador
Centro Universitário UNIVATES

Prof. _____

Instituição: _____

Prof. _____

Instituição: _____

Lajeado, junho de 2017

RESUMO

O crime de estelionato previdenciário não é um tema muito discutido, apesar disso, é um tema relevante que nos envolve diariamente, seja direta ou indiretamente, e é importante que tenhamos referências de como e quando acontece esse crime. A fraude pode ocorrer em muitas áreas, seja civil, penal, administrativa ou previdenciária, e em cada situação, o prejuízo afetado é o patrimônio alheio, por isso a preocupação do estudo em discernir em qual natureza jurídica se enquadra o estelionato previdenciário, para que a pretensão punitiva seja adequadamente aplicada ao agente. Assim, essa monografia tem como objetivo geral apontar os diversos entendimentos acerca da natureza jurídica do crime de estelionato previdenciário. Foi utilizada a pesquisa qualitativa e o seu método foi o dedutivo, com o procedimento de instrumentais técnicos de material bibliográfico e documental. Desse modo, inicia-se a trajetória da historicidade da Seguridade Social e Previdência Social, assim como seus beneficiários e dependentes. Em seguida, é explanado sobre o crime de estelionato, quem pode ser sujeito ativo e passivo e natureza jurídica do crime: continuado, permanente e instantâneo de efeitos permanentes e também consumação e tentativa. Finalmente, o estudo examina as posições adotadas pelo STF, STJ e TRFs, frente ao crime de estelionato previdenciário. Nesse sentido, a conclusão é de que o crime de estelionato previdenciário deve ter um estudo aprofundado para que a discussão em relação a sua natureza jurídica seja pacificada, pois dependendo do entendimento adotado pelo tribunal, pode não acontecer a punição adequada ao agente fraudador. Por fim entende-se que o beneficiário que comete a fraude responde por crime permanente, enquanto que um terceiro fraudador responde por crime instantâneo de efeitos permanentes, posição jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: Estelionato previdenciário. Natureza jurídica do crime. Consumação. Pretensão punitiva.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

§	Parágrafo
art.	Artigo
CEF	Caixa Econômica Federal
CF	Constituição Federal
CP	Código Penal
CPP	Código de Processo Penal
DJ	Data do Julgamento
EC	Emenda Constitucional
HC	Habeas Corpus
INSS	Instituto Nacional de Seguridade Social
LINDB	Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro
MPS	Ministério da Previdência Social
nº	Número
OIT	Organização Internacional do Trabalho

PBPS	Plano de Benefícios da Previdência Social
RGP	Regime Geral de Previdência Social
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal
TRF1	Tribunal Regional Federal Primeira Região
TRF2	Tribunal Regional Federal Segunda Região
TRF3	Tribunal Regional Federal Terceira Região
TRF4	Tribunal Regional Federal Quarta Região
TRF5	Tribunal Regional Federal Quinta Região

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	7
2 SEGURIDADE SOCIAL	12
2.1 Histórico da Seguridade Social.....	13
2.2 Previdência Social.....	17
2.2.1 Beneficiários da Previdência Social e seus dependentes	20
3 CRIME DE ESTELIONATO	24
3.1 Conceito de estelionato.....	25
3.1.1 Estrutura do tipo	27
3.1.2 Sujeito ativo	29
3.1.3 Sujeito Passivo	30
3.2 Crime continuado.....	31
3.3 Crimes instantâneos e permanentes.....	34
3.4 Crimes instantâneos de efeitos permanentes	35
3.5 Consumação.....	36
3.6 Tentativa.....	37
4 CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO.....	40
4.1 Conceito de crime de estelionato previdenciário.....	40
4.1.2 Consumação no estelionato previdenciário	42
4.1.3 Prescrição no estelionato previdenciário	43
4.1.4 Competência.....	45
4.2 Posição adotada pelos tribunais e suas divergências.....	46
4.2.1 Supremo Tribunal Federal (STF)	47
4.2.2 Superior Tribunal de Justiça (STJ)	51
4.2.3 Tribunal Regional Federal (TRF)	53
5 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS.....	62

1 INTRODUÇÃO

O crime de estelionato previdenciário é caracterizado mediante fraude e encontra-se previsto em nosso Código Penal no artigo 171. A palavra estelionato vem de *stellio*, nome de um lagarto, ou seja, camaleão, e sua principal característica é a qualidade desse animal poder mudar de cor, confundindo suas presas, assim, compara-se ao estelionatário que usa disfarces para executar seu crime, enganando a vítima através de sua fraude.

Algumas pessoas, procurando viver bem economicamente, enganam e ocultam a verdade em determinadas situações, acarretando perda econômica para a sociedade. Nesse caso em específico, por meio da Previdência Social, que tem por função relevante redistribuir a renda, a partir da prestação de serviços e benefícios aos menos favorecidos com o capital dos mais favorecidos.

Percebe-se que, em inúmeros casos de estelionato previdenciário, não ocorre a punição devida, causando indignação aos prejudicados. Portanto, determinar o seu enquadramento mostra-se de extrema importância, para que se tenha certeza de que a aplicação da pena se dará no tempo certo e adequado. A consumação e a prescrição no crime de estelionato previdenciário são temas bastante discutidos pelos tribunais, havendo entendimentos divergentes entre STF, STJ e TRF.

A Constituição Federal de 88, em seu artigo 194, traz o título da Ordem Social, citando especificamente em seu *caput* a Seguridade Social, destinada a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

A Previdência Social, em específico é a maior folha de pagamento do país, por meio da qual milhares de pessoas são beneficiárias e outros milhares algum dia irão se beneficiar, devendo para isso o povo brasileiro se conscientizar da importância de ser idôneo em seus atos, assim como está mencionado no preâmbulo da Constituição Federal: “[...] justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida [...]”. Assim como a sociedade quer compromisso e justiça, ela também deve ser comprometida com a verdade.

A fraude sempre existiu desde os tempos antes de Cristo, e infelizmente sabe-se que não irá parar por aí, por causa das más intenções ou até mesmo da necessidade que levam pessoas a praticarem crimes de estelionato. Mesmo assim, não se podem achar desculpas para a dissimulação da verdade e obter vantagens ilícitas previdenciárias.

O crime de estelionato previdenciário acarreta prejuízos de vultosos valores para os cofres públicos, não apenas para o erário, mas também para os segurados. Os dados publicados em órgãos como Ministério do Trabalho e Previdência Social e Ministério Público Federal de vários Estados mostram os esquemas de criminosos sendo desarticulados, como, por exemplo, em Pernambuco, o Procuradoria da República no Pernambuco, denunciou uma quadrilha que fraudava documentos para obter benefícios previdenciários, ocorrido entre 2003 e 2010 e chegou a R\$ 2,5 milhões de reais de prejuízo (PERNAMBUCO, 2015); no Estado da Paraíba, a Procuradoria da República na Paraíba, apresentou denúncia de 33 pessoas envolvidas em estelionato previdenciário, entre os anos de 2013 e 2015 e o prejuízo é de mais de R\$ 3 milhões de reais (PARAÍBA, 2015); no Rio de Janeiro o Ministério do Trabalho e Previdência Social, deflagrou, em abril de 2016, um grupo criminoso que emitia certidões de nascimento falsas e utilizavam para requerer benefício de prestação continuada aos idosos, agindo desde 2011, e estima-se que o prejuízo chegue a R\$ 20 milhões de reais (o processo encontra-se em andamento) (BRASIL, 2016). Esses são apenas alguns casos que nos mostram a importância de se conhecer melhor o assunto, pois se trata dos direitos da pessoa que não estão sendo respeitados, o que traz insegurança no futuro quanto à previdência social no Brasil.

Assim, delimita-se o tema focando o crime de estelionato previdenciário, analisando-se qual a natureza do crime que melhor se enquadra para aplicar a punição ao agente, em face do momento da consumação e prescrição. O estudo discutirá como problema o seguinte questionamento: em qual classificação criminal se enquadra o estelionato previdenciário: crime continuado, crime permanente ou crime instantâneo de efeitos permanentes?

Conforme já afirmado, o momento da consumação e a prescrição é um tema discutido nos nossos tribunais (STF, STJ e TRF), com entendimentos divergentes em alguns pontos. A jurisprudência distingue o crime praticado pelo segurado que recebe o benefício ilícito e o crime praticado pelo funcionário público, ou terceiro não beneficiado, para averiguar o momento da consumação e contagem da prescrição.

A obtenção da vantagem ilícita em prejuízo de outro poderá ser consumada no momento em que houver sido disponibilizado o benefício previdenciário, com o primeiro recebimento de parcela, iniciando o prazo prescricional também nessa ocasião, tendo por base uma prestação duradoura, mês a mês. Mas há outros entendimentos, de que o momento da consumação do crime de estelionato previdenciário ocorre quando cessa o recebimento do benefício indevido, iniciando-se somente após a última parcela, a contagem do prazo prescricional.

Assim, o objetivo geral do presente trabalho debruça-se sobre a análise da natureza do crime de estelionato previdenciário: se crime continuado, crime permanente ou crime instantâneo de efeitos permanentes, para, a partir de então, ter uma suposta hipótese sobre o momento da consumação do delito. Dessa forma, no primeiro capítulo são descritas as noções e historicidade sobre a Seguridade Social, enfocando principalmente a Previdência Social, conceito, beneficiários e seus dependentes.

No segundo capítulo identificam-se os aspectos do crime de estelionato, seu conceito, estrutura do tipo, sujeito ativo e sujeito passivo, crime continuado, crimes instantâneos e permanentes, crimes instantâneos de efeitos permanentes, consumação e tentativa.

Adiante, no terceiro capítulo, examina-se especificamente o crime de estelionato previdenciário, seu conceito, consumação e prescrição no estelionato

previdenciário, competência e, por fim, a posição adotada por cada um dos tribunais (STF, STJ e TRF) e suas posições frente a cada situação.

A pesquisa utiliza o modelo qualitativo, o qual é o mais indicado para o tema em questão, por se tratar de caráter subjetivo. Conforme Mezzaroba e Monteiro (2014) é possível identificar a natureza do tema sem a medição de dados, buscando uma melhor compreensão das informações da pesquisa que foi realizada de uma forma onde vários fatores puderam ser estudados.

O método utilizado foi o dedutivo, por ter como uma de suas características o raciocínio lógico, que faz uso da dedução para chegar a uma determinada conclusão do tema abordado. O método dedutivo parte de uma regra geral até chegar aos casos mais específicos. Para Mezzaroba e Monteiro (2014, p.75), a definição do método é simplificada em uma frase: “o caminho que adotamos para alcançar determinado fim”.

Para Cervo, Bervian e Silva (2007), método é uma ordem dos diferentes processos utilizados no estudo de determinado tema para conseguir um resultado final ou um resultado almejado. Como os autores mencionam, um método não se inventa, pois tudo depende do tipo de estudo e o objetivo que se pretende atingir. Ressaltam também que o método apresenta limites, não havendo possibilidade de substituir o talento ou inteligência do pesquisador.

Portanto, a pesquisa utiliza tal método para desvendar e analisar a natureza do crime de estelionato, descrevendo as noções sobre a Seguridade Social. Ainda, identificou-se aspectos do crime de estelionato, conceituando crime continuado, crimes permanentes, crimes instantâneos de efeitos permanentes, consumação e tentativa, e por fim examina-se o crime de estelionato previdenciário.

Os instrumentais técnicos utilizados foram: material bibliográfico e documental. Abrangendo o material bibliográfico, foram utilizadas doutrinas de Direito Previdenciário, Direito Penal, Seguridade Social, artigos de periódicos e artigos de sites especializados; para os documentais foram utilizados legislação como Código Penal, Constituição Federal, decisões de tribunais, e leis específicas da Previdência Social (Lei nº 8.213/91 e Lei nº 8.212/91), dentre outras.

Assim, frente às várias discussões sobre o momento da consumação, justifica-se o trabalho pela necessidade de saber se o crime de estelionato previdenciário classifica-se como crime continuado, crime permanente ou crime instantâneo de efeitos permanentes, com a finalidade de trazer importantes considerações para o melhor entendimento do tema abordado.

2 SEGURIDADE SOCIAL

A Seguridade Social tem por finalidade a proteção e a garantia da necessidade social de cada cidadão a ser suprida por intermédio de um Ministério específico e não possui caráter contributivo, pois é inspirada no princípio da solidariedade ao qual busca fornecer o que é indispensável para que seja suprido o estado de necessidade da pessoa.

A finalidade da Seguridade Social é garantir a proteção de todo e qualquer cidadão que não possua condições de suprir suas necessidades que envolvam saúde, previdência e assistência social em determinados momentos de suas vidas, sendo mantidas pelo Estado e pela sociedade em geral. Assim, foi objetivo deste capítulo descrever as noções sobre a Seguridade Social, enfocando principalmente a Previdência Social, bem como seu conceito e beneficiários.

Para o doutrinador Martins (2012, p. 8) o conceito de Seguridade Social:

Direito da Seguridade Social é o conjunto de princípios, de regras e de instituições destinado a estabelecer um sistema de proteção social aos indivíduos contra contingências que os impeçam de prover suas necessidades pessoais básicas e de suas famílias [...].

Ibrahim (2012, p. 5) também nos traz uma conceituação de Seguridade Social:

A seguridade social pode ser conceituada como a rede protetiva formada pelo Estado e por particulares, com atribuições de todos, incluindo parte dos beneficiários dos direitos, no sentido de estabelecer ações para o sustento de pessoas carentes, trabalhadores em geral e seus dependentes, providenciando a manutenção de um padrão mínimo de vida digna.

Eduardo e Eduardo (2011, p. 25-28) mencionam que na Constituição Federal há princípios implícitos que norteiam a forma de custeio da Seguridade Social, vejamos:

- a) preexistência de custeio: objetivo de manutenção do equilíbrio atuarial e financeiro do sistema, art. 195, § 5º da CF;
- b) progressividade das contribuições sociais: graduar as contribuições das empresas conforme sua capacidade econômica, Emenda Constitucional nº 20 que acrescentou o § 9º ao art. 195 da CF;
- c) vinculação da receita ao orçamento: as receitas não integram o orçamento da União, sendo vinculadas a seus respectivos orçamentos;
- d) vedação para contratar ou receber benefícios: pessoa jurídica em débito não terá benefícios e incentivos fiscais ou creditícios, a menos que apresente a Certidão Negativa de Débito previamente;
- e) anterioridade nonagesimal: as contribuições para a Seguridade Social só poderão ser exigidas após 90 dias decorridos da data de publicação da lei que houver instituído ou modificado;
- f) princípio da solidariedade: através do art. 3º da Constituição Federal, está explicitado o objetivo fundamental de uma sociedade livre, justa e solidária e está relacionada com a Seguridade Social através do art. 194 da CF, que assegura direito à saúde, à previdência e à assistência social de cada cidadão brasileiro.

Portanto, é obrigação do poder estatal intervir, na composição da Seguridade Social, por meio de ação direta ou controle, para poder atender as demandas e o bem estar do cidadão.

2.1 Histórico da Seguridade Social

A Seguridade Social tem a finalidade de amparar e assegurar o direito de cada cidadão em relação à saúde, previdência e assistência social, e com esse objetivo surgiram alguns momentos importantes para a inclusão desses direitos à sociedade.

O primeiro passo na trajetória histórica da Seguridade Social é ressaltar que a proteção social, que existia antes de qualquer criação de lei, era a caridade, sendo uma fonte de assistência aos necessitados que se socorriam nos demais membros da comunidade, e também muitas vezes a igreja, e só mais tarde por instituições públicas (DOS SANTOS, 2015).

Ibrahim (2012, p. 6) destaca que a noção de justiça distributiva não se originou nas *poorlaws* inglesas, e que o ato de caridade frente aos necessitados não era visto como justiça. Cita: “A caridade implica generosidade de quem dá com a humildade de quem recebe, e por isso aqueles que eram pobres, na visão do sistema, devido ao pecado ou por preguiça, não teriam direito à ajuda”.

No século XVIII o autor comenta que iniciou um consenso geral, em que o Estado poderia agir em determinadas situações e que as pessoas não precisavam necessariamente ser pobres para que o Estado interviesse, fazendo uma redistribuição de bens, onde, passou a ser visto como retificador de iniquidades e ser apontado como defensor do fim da propriedade e das desigualdades, trazendo para si uma enorme carga de consequências negativas.

Duarte (2008) menciona uma série de acontecimentos anteriores à Constituição Federal de 1988 para a evolução da Seguridade Social, como a Lei de Amparo aos Pobres, em 1601, onde foi instituída a Assistência Social criando uma contribuição obrigatória e também quando a Previdência Social foi criada por Otto Von Bismarck, com a Lei do Seguro Doença, na Alemanha, em 1883, vários seguros sociais para que os trabalhadores se sentissem mais protegidos, em meio a tensão em que se encontravam. Alguns seguros criados foram: seguro-doença custeado pelos empregadores, seguro contra acidentes do trabalho custeados pelos empresários e seguro invalidez e velhice, criado em 1889, que foram custeados por trabalhadores, empresários e Estado.

A Seguridade Social tem por base histórica mais antiga no ordenamento jurídico brasileiro as formas de montepio: “No Brasil, as formas de montepio foram as manifestações mais antigas de assistência. Pode-se citar o Montepio Geral da Economia dos Serviços do Estado (MONGERAL), entidade de previdência privada” (DUARTE, 2008, p. 24).

Houve em 1891, uma pequena abordagem na Constituição, que falava sobre a aposentadoria concedida em casos de invalidez para funcionário público sem necessitar de contribuição. Na Constituição de 1934, já se falava em assistência médica e sanitária ao trabalhador e na proteção à gestante, sendo estabelecida a

assistência social; neste mesmo dispositivo, também havia previsão para contribuição obrigatória de empregado e empregador (CORREIA; CORREIA, 2013).

Conforme os autores acima citados, a doutrina majoritária considera que na publicação do Decreto nº 4.682, de 1923, conhecido como Lei Eloy Chaves, que a Previdência Social realmente teve seu início. Eloy criou as Caixas de Aposentadorias e Pensões para empresas que construíam estradas de ferro, quando trabalhadores eram vinculados a empresas privadas.

Durante o passar dos anos, foram implantadas diversas leis e decretos que buscavam assegurar e melhorar a Previdência Social para os trabalhadores, e muitos dos quais por categorias profissionais, como a marinha e trabalhadores rurais e, nessa caminhada, se criaram sistemas para a organização das categorias, suas atividades e seus respectivos direitos.

Com a chegada da Constituição de 1988, minuciosa em relação à Seguridade Social, onde se encontram os direitos à assistência, à saúde e à previdência em seu artigo 194, foi regulamentada na Lei nº 8.212/91 (instituído plano de custeio) e 8.213/91 (Planos dos Benefícios da Previdência Social), unificando o sistema previdenciário, criando-se o Regime Geral de Previdência Social (RGPS), para os trabalhadores privados, rurais e urbanos (DUARTE, 2008).

As mais recentes alterações da Lei nº 8.212/91 e 8.213/91 encontram-se estipuladas na Lei nº 13.135/2015, ocorrendo algumas modificações e dando outras providências, mas sem modificar a essência da Seguridade Social. Dos Santos (2015), ressalta que os benefícios da Seguridade Social são especialmente para garantir a sobrevivência com dignidade e não possuem caráter indenizatório.

Na Constituição Federal, em seu art. 6º, estão disciplinados os direitos sociais e dentre eles encontra-se a Seguridade Social, a saber:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

Também há princípios que norteiam a Seguridade Social, que estão no artigo 194 da Constituição Federal:

Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.

Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:

- I -universalidade da cobertura e do atendimento;
- II -uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;
- III -seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;
- IV -irredutibilidade do valor dos benefícios;
- V -equidade na forma de participação no custeio;
- VI -diversidade da base de financiamento;
- VII-caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados.

Ibrahim (2012) acrescenta a esse rol dos princípios, também a solidariedade, como o de maior importância, pois demonstra o verdadeiro sentido de existir da Previdência Social, onde pequenas contribuições de todos podem gerar uma proteção, e a partir daí, a concessão de benefícios.

Em relação à organização dos princípios, citamos Dos Santos (2016, p. 40):

[...] tais objetivos se revelam como autênticos princípios setoriais, isto é, aplicáveis apenas à seguridade social: caracterizam-se pela generalidade e veiculam os valores que devem ser protegidos. São fundamentos de ordem jurídica que orientam os métodos de interpretação das normas, e, na omissão, são autênticas fontes de direito.

A autora menciona que a Seguridade Social só pode ser efetivada com equilíbrio, sustentação econômica e sustentação financeira do sistema. Para isso, deve haver uma solidez financeira para que os benefícios e serviços já estejam orçados previamente nas verbas concedidas, para suprir as necessidades pessoais básicas da pessoa beneficiada e de sua família.

Por fim, como Ibrahim (2012, p. 7) cita a definição de Seguridade Social pela Organização Internacional do Trabalho – OIT, na Convenção 102, de 1952, que foi ratificada pelo Brasil por meio do Decreto-Legislativo nº 269/08:

[...] a proteção que a sociedade oferece aos seus membros mediante uma série de medidas públicas contra as privações econômicas e sociais que, de outra forma, derivam do desaparecimento ou em forte redução de sua subsistência, como consequência de enfermidade, maternidade, acidente de trabalho ou enfermidade profissional, desemprego, invalidez, velhice e também a proteção em forma de assistência médica e ajuda às famílias com filhos.

A convenção contém disposições em relação a várias situações que podem ocorrer no decorrer da vida de um cidadão, e busca auxiliar um tratamento mínimo e razoável para que o segurado possa sentir proteção caso venha a precisar utilizar algum benefício.

2.2 Previdência Social

A Previdência Social nasceu para garantir os direitos dos trabalhadores, perante diversas dificuldades, por não ter amparo legal no momento em que mais necessitavam, quando, por exemplo, ocorrendo uma incapacidade para o trabalho, causava economicamente para a família, muitas dificuldades.

O Plano de Benefícios da Previdência Social (PBPS), introduzido através da Lei nº 8.213/91, começou a atender os segurados e seus dependentes em relação a benefícios e seguros oferecidos e passou a ser regulamentado pelo Decreto nº 3.048/99 (DOS SANTOS, 2015).

No Brasil, o sistema de previdência social é de caráter contributivo e é mantido com os recursos dos próprios trabalhadores e da sociedade, que poderá suprir as necessidades que provenham de algum infortúnio na vida profissional que possa ocorrer ao longo do tempo para o segurado que contribui mensalmente com a previdência, podendo ser: auxílio acidente, seguro desemprego, auxílio doença, aposentadoria entre outros (CASTRO; LAZZARI, 2014).

A proteção dos trabalhadores e seus dependentes é dever do Estado:

A Previdência Social é, portanto, o ramo da atuação estatal que visa à proteção de todo indivíduo ocupado numa atividade laborativa remunerada, para proteção dos riscos decorrentes da perda ou redução, permanente ou temporária, das condições de obter seu próprio sustento (CASTRO; LAZZARI, 2014, p. 27).

A conceituação de previdência social por outros doutrinadores, como Rocha e Baltazar Júnior (2014), segue a mesma linha de pensamento do autor acima citado, afirmando o caráter contributivo e que busca propiciar meios indispensáveis à

subsistência dos segurados e seus dependentes quando não podem obtê-lo por motivo relevante.

Martins (2012, p. 75) traz seu conceito como: “[...] ver com antecipações riscos sociais e procurar compô-los”. Também salienta que a previdência é um conjunto de princípios, de normas e instituições, vinculadas mediante contribuição para proporcionar proteção social e subsistência ao segurado e sua família.

A natureza jurídica conceituada por Ibrahim (2012, p.29, grifo dos autores):

[...] a natureza dos regimes básicos previdenciários é *institucional* ou *estatutária*, já que o Estado, por meio de lei, utiliza-se de seu Poder de Império e cria a figura da vinculação automática ao sistema previdenciário, independente da vontade do beneficiário. Por isso o seguro social é vinculado a ramo público de Direito (Direito Previdenciário), ao contrário do seguro tradicional, que é vinculado a ramo privado (Direito Civil).

Em razão do exposto acima, o autor complementa que não há como utilizar o Código do Consumidor em matéria previdenciária, pois não há qualquer relação de consumo no seguro social, apenas proteção do Estado em relação às contribuições do segurado.

Para que a Previdência Social pudesse ter uma base sólida, foram criadas instituições importantes que são as principais: Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) e Ministério da Previdência Social (MPS).

A Previdência Social está organizada no artigo 201 da Constituição Federal, na redação dada pela EC 20/98 que trata do caráter contributivo e filiação obrigatória, vejamos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

- I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º.

Além de haver na Constituição Federal tal regramento, também se encontra protegida pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) em relação

ao seu tempo de aplicação. A lei em geral, vigorará até que outra lei posterior a modifique, já em matéria previdenciária aplica-se a lei vigente na data da ocorrência do fato, mesmo que uma lei nova venha mais benéfica (DOS SANTOS, 2015).

Duarte (2008, p. 30-31) traz outros princípios, além dos já elencados nesse capítulo, os quais são importantes apresentá-los:

- a) filiação obrigatória: trabalhador que exerce atividade da Lei 8.212/91 do art. 12, que não possui outro regime próprio é vinculado obrigatoriamente ao RGPS;
- b) caráter contributivo: só terá direito ao benefício o contribuinte do regime;
- c) equilíbrio financeiro e atuarial: observar a relação entre custeio e pagamento de benefícios;
- d) garantia do benefício mínimo: conforme art. 201 §2º da Constituição Federal, nenhum benefício será inferior ao salário mínimo;
- e) correção monetária dos salários-de-contribuição: atualizações dos salários-de-contribuição conforme determina a lei da previdência;
- f) preservação do valor real dos benefícios: garantia da preservação do valor real do benefício, a concretização será conforme critérios estabelecidos em lei, sem que se atrele o reajuste do benefício previdenciário ao reajuste do salário mínimo;
- g) princípio da comutatividade: contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, sendo compensados financeiramente;
- h) previdência complementar facultativa: admite-se a participação da iniciativa privada na atividade securitária, em complemento ao regime oficial, e em caráter facultativo para os segurados;
- i) indisponibilidade dos direitos dos beneficiários: como os benefícios previdenciários possuem caráter alimentar, se tornam inalienáveis, impenhoráveis e imprescritíveis.

O benefício previdenciário, quando concedido, poderá ser revisto a qualquer tempo pelo beneficiário, pois tem direito adquirido ao benefício. Também não se admite penhora, arresto ou sequestro, sendo nula de pleno direito sua venda ou cessão, assim como a outorga de poderes em causa própria para o seu recebimento (DUARTE, 2008).

Ibrahim (2012) reitera que nem toda atividade remunerada acarretará em filiação obrigatória, e usa como exemplos, a filiação em outros regimes, que não o geral, além dos presos, que só serão filiados se exercerem atividade laboral fora da prisão, também reforça que por não ser contratual, não existe vontade exclusiva do segurado, não há pactos de vontades, somente se for segurado facultativo.

O autor explica que o sistema deve ser autossustentável, e que não é a realidade que nos rodeia, quando a administração das verbas que haviam do

passado não foram previstas no custeio específico, desestabilizando desde então o sistema previdenciário.

O autor também expõe de maneira clara que os privatizadores do sistema, focam suas análises em benefícios como aposentadoria por idade, que é programado, e o que mais gera um rombo nos cofres, que seriam os não programados, como os originados de acidentes, por exemplo, que podem levar à incapacidade temporária ou permanente de um trabalhador.

A Previdência Social, a princípio, foi criada para dar um auxílio ao trabalhador que sofre alguma intempérie e não pode mais continuar a exercer o serviço que prestava como colaborador de uma empresa ou para o aposentado por idade; dentre esses exemplos, nos dias atuais, encontram-se outros tipos de concessões, mas cabe ressaltar que esse benefício é um apoio, não sendo muitas vezes o suficiente para suportar todas as despesas que antes eram suportadas.

Conforme Ibrahim (2012) nos apresenta, as pessoas esperam muito da Previdência Social, o que acaba causando uma decepção muito grande quando não acontece o que se espera, ainda mais quando é um sistema protetivo que visa oferecer o mínimo, para a sobrevivência digna do trabalhador, e não o padrão de vida que estava acostumado a viver.

A Previdência Social no decorrer dos anos apresentou alterações que foram pertinentes para acompanhar as mudanças ocorridas ao longo do tempo, para que os trabalhadores pudessem receber ajuda e se recuperar em primeiro lugar, e em segundo lugar, caso não pudessem voltar ao seu trabalho, que pelo menos tivessem suas necessidades básicas supridas pelo benefício enquadrado a cada um.

2.2.1 Beneficiários da Previdência Social e seus dependentes

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social são os segurados e seus dependentes. Conforme Eduardo e Eduardo (2011), os segurados são pessoas físicas vinculadas à Previdência Social, podendo ser obrigatória ou facultativa. A

obrigatoriedade resulta de lei e do exercício de atividade remunerada. Os dependentes são pessoas que realmente dependem economicamente do segurado, e caso ocorra um infortúnio poderão se beneficiar de pensão por morte ou auxílio reclusão.

A Previdência Social apresenta como beneficiários os segurados e seus dependentes que possuem o direito de usufruir das prestações previdenciárias disponibilizadas através do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), cumprindo as diretrizes legais.

Segurado é a pessoa que está diretamente contribuindo com a Previdência Social, através do recolhimento de contribuições ou pelo exercício ou atividade à qual está vinculado. Os dependentes são pessoas que estão sob a proteção de um segurado, existindo entre elas uma relação de dependência dando direito e proteção perante a Previdência Social, devendo ser bem averiguada, pois em não sendo caracterizada a vinculação o direito deixa de existir, relatam Rocha e Baltazar Júnior (2014).

Para Duarte (2008, p. 37, grifo do autor), segurado é: “[...] pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral ou recolhe contribuições. Está vinculado *diretamente* ao Regime Geral. É o contribuinte daquela relação jurídica”.

Os segurados são os principais contribuintes da Previdência Social, conforme Rocha e Baltazar Junior (2014, p. 134) conceituam:

[...] são contribuintes em função do vínculo jurídico que possuem com o regime de previdência, uma vez que, para obter os benefícios, devem teoricamente verter contribuições ao fundo comum. Diz-se teoricamente porque, em certos casos, ainda que não tenha ocorrido contribuição, mas estando o indivíduo enquadrado em atividade que o coloca nesta condição, terá direito a benefício e serviços: são os casos em que não há carência de um mínimo de contribuições pagas.

A Lei nº 8.213/91, que trata dos Planos de Benefícios da Previdência Social, em seu artigo 11 dispõe sobre os tipos de segurados obrigatórios, pelo fato de recolherem contribuições mediante a atividade profissional realizada ou não, podendo ser também de forma facultativa, desde que estejam vinculados diretamente ao Regime Geral. Os obrigatórios provêm de lei que exige a participação no custeio, e os facultativos são os que não têm regime previdenciário

próprio, mas contribuem para ter o direito dos benefícios concedidos (ROCHA; BALTAZAR JÚNIOR, 2014).

Para Dos Santos (2015), os beneficiários da Previdência Social, que são os segurados e seus dependentes, são sujeitos ativos de uma relação jurídica que tem por finalidade receber a prestação previdenciária. Apesar de haver essa relação jurídica entre ambos, para cada um será estabelecido de maneira diferente frente à Previdência Social.

Dos Santos (2015, p. 163) explica a diferença das relações jurídicas entre os beneficiários da Previdência Social:

A relação com segurado entre segurado e Previdência Social se inicia com seu ingresso no sistema, e se estenderá enquanto estiver filiado. A relação jurídica entre dependente e Previdência Social só se formaliza se não houver mais a possibilidade de se instalar a relação jurídica com o segurado porque não há, no sistema previdenciário, nenhuma hipótese de cobertura concomitante para o segurado e o dependente.

Conceito do segurado empregado de que trata o artigo 11, da Lei nº 8.213/91, conforme Ibrahim: “aquele obreiro que realiza sua tarefa com habitualidade, onerosidade, pessoalidade e subordinação [...]” (IBRAHIM, 2012, p. 182).

Há também outras categorias de segurados que se tornam contribuintes individuais ou facultativos que disponibilizam do mesmo benefício, mas de uma forma diferente, pois há vontade própria nessa situação.

Os dependentes estão dispostos no art. 16, incisos I a III do Plano de Benefício da Previdência Social, Lei nº 8.213/91:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave;

Existe uma hierarquia entre os dependentes, sendo que os primeiros enumerados excluem os seguintes, estão nomeados em classes. Os dependentes de 1ª classe possuem presunção absoluta de dependência econômica em relação

ao segurado, e os dependentes de 2ª e 3ª classe devem comprovar a dependência econômica do segurado, estes casos acontecem quando o segurado for falecido ou preso.

3 CRIME DE ESTELIONATO

O crime de estelionato ocorre contra o patrimônio, através de meio ardil, que por sua vez quer dizer meio intelectual para enganar outrem. No estelionato o crime fim absorve o crime meio, significando que o resultado final do crime mais gravoso, poderá absorver o estelionato.

Para Baltazar Junior (2010), o estelionato ocorre com a obtenção de vantagem ilícita, sendo que o agente se utiliza de um lugar de clandestinidade, que acabam sendo comuns contra a previdência, conforme a Justiça Federal. Há certa malícia quando um agente percebe que poderá ser realizada uma transação mais vantajosa em relação a preços ou serviços oferecidos, podendo se beneficiar da fraude.

Também leciona o autor, que o bem jurídico a ser protegido, além do patrimônio, é a boa-fé, pois deve haver a confiança mútua nos negócios, evitando assim, prejuízos alheios. O crime pode ser praticado por qualquer pessoa, sendo nesse caso, sujeitos ativos tanto o responsável pela falsificação de um documento, por exemplo, quanto àquele que se utilizou e fez uso do documento.

Para Prado (2014), o bem jurídico de maior relevância é a proteção do patrimônio, não podendo deixar de se falar em segurança, fidelidade e a veracidade das relações que permeiam o patrimônio. Assim, o autor também fala de confiança mútua que necessita uma relação patrimonial individual, e também ao interesse público para impedir prestações indevidas, com prejuízo alheio.

Para Bitencourt (2014b) o crime de estelionato iniciou no tempo do Império (século II d.C.) quando o crime cometido não se enquadrava em nenhum outro tipo de crime contra o patrimônio. Em vários países teve denominações diferentes, como: *estafa* na Espanha, *burla* na Argentina, *Betrug* (engano) na Alemanha, e em 1830 foi adotado pelo Código Criminal do Império o *nomen juris* de “estelionato”, ao qual englobava onze figuras de estelionato, incluindo: usar de boa fé para enganar ao outro.

3.1 Conceito de estelionato

Assim o estelionato é caracterizado pela fraude, sendo esta a característica essencial para que seja tipificado no artigo 171 do Código Penal (CP), e conforme Greco, (2014b, p. 237), o ponto central do delito é identificado através de alguns elementos:

a) conduta do agente dirigida finalisticamente à obtenção de vantagem ilícita, em prejuízo alheio; b) a vantagem ilícita pode ser para o próprio agente ou para terceiro; c) a vítima é induzida ou mantida em erro; d) o agente se vale de um artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento para a consecução do seu fim.

Em relação ao bem jurídico tutelado, Bitencourt (2014a, p. 273, grifo do autor) nos mostra que deve haver proteção ao patrimônio, o qual deve ser inviolável: “[...] particularmente em relação aos atentados que podem ser praticados mediante fraude. Tutela-se tanto o *interesse social*, [...]quanto o *interesse público* de reprimir a fraude causadora de dano alheio”.

Na mesma conjectura, Estefam (2015) reforça que o objeto tutelado é o patrimônio, o interesse social, e quando ocorre a violabilidade destes, a conduta típica que acontece é a obtenção da vantagem ilícita ocasionando prejuízos a terceiros, ou até mesmo o induzimento de uma pessoa ao erro pode caracterizar o crime de estelionato.

O conceito de estelionato para Mirabete e Fabbrini (2010, p. 269):

Existe o crime, portanto, quando o agente emprega qualquer meio fraudulento, induzindo alguém em erro ou mantendo-o nessa situação e conseguindo, assim, uma vantagem indevida para si ou para outrem, com lesão patrimonial alheia.

O Código Penal de 1940 em seu artigo 171 prevê o crime de estelionato:

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 um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

O objeto jurídico do estelionato, conforme Capez (2010b, p. 568): “tutela-se a inviolabilidade do patrimônio. O dispositivo penal visa, em especial, reprimir a fraude causadora de dano ao patrimônio do indivíduo”.

Para Baltazar Junior (2010, p. 66): “o estelionato se dá pela obtenção para si ou para outrem, de vantagem econômica ilícita, em prejuízo alheio, mediante artifício, ardil ou qualquer meio fraudulento, que são utilizados para indução ou manutenção da vítima em erro”.

O autor exemplifica o conceito dos elementos mencionados no artigo de lei, para melhor compreensão, vejamos:

- a) Vantagem para terceiro: a vantagem deve ser econômica, e é comum ser contra a previdência social e não podem ter obtido nenhuma vantagem com a fraude, apenas movido para altruísmo, mas não afasta o crime;
- b) Artifício: é fraude material e ocorre através de falsificação documental de carteira de trabalho, por exemplo, onde o agente declara não possuir determinado bem, falsamente para obter outra vantagem;
- c) Ardil: é a conversa que o estelionatário faz, com estratégias para enganar a pessoa, o famoso conto do bilhete.
- d) Outro meio fraudulento: abrange um leque maior que só o artifício e ardil, podendo ser interpretado de forma analógica, mas deve-se cuidar pois sem fraude não há crime.
- e) Silêncio: pode o silêncio malicioso ou intencional ser entendido como fraudulento, quando há o dever de informar algo e não ser falado. Exemplo: percepção de aposentadoria por invalidez após o restabelecimento do segurado em caso de silêncio, decisão do STF, HC 80.491/RS, Pertence, DJ 7.12.00, dizendo que entendem inexistentes o crime no caso da continuação do recebimento de benefício devido ao segurado (BALTAZAR JUNIOR, 2010, p. 67).

A consumação no estelionato se dá no momento e no local em que se obtém o proveito ocorrido de um prejuízo alheio.

O crime de estelionato conforme Bitencourt (2014b, p. 284, grifo do autor) que faz a seguinte análise: “[...] não se pode falar em consumação sem a presença do binômio *proveito ilícito-prejuízo alheio*”.

Um estudo instigante, pois sua prática geralmente é motivo de controvérsias, em determinados casos e situações em que acontecem, e o modo como o estelionatário age, cada crime necessita ser estudado para que se tenha uma possível verdade em relação ao acontecido e conseqüentemente, a punição que deve ser tomada.

No presente trabalho o crime de estelionato é conceituado como sendo uma fraude, um engano causado a outrem que se torna vítima, um crime que chega de mansinho e que pode acarretar diversos danos patrimoniais.

3.1.1 Estrutura do tipo

A estrutura do tipo penal é caracterizada pelo conjunto dos elementos que podem ser descritos na própria lei penal. Esses elementos devem ser encontrados no delito para que possam se enquadrar no artigo disposto no Código Penal, pois são praticados contra a lei e ocorre quando o fato descrito passa a ser concreto e posteriormente constituído em um crime.

Gonçalves (2007) relata que o tipo penal descreve as condutas criminosas que podem ser cometidas na vida real, ocorrendo a tipicidade, que conforme a lei são proibidos, para que não ocorra o desrespeito com o próximo, por esse motivo a lei necessita definir a conduta criminosa, assim como sua pena.

Dotti (2010, p. 389, grifo do autor) descreve que não se podem confundir as expressões de tipo, “*Tipo* é a descrição do comportamento proibido e compreende as características objetivas e subjetivas do fato punível”.

Conforme Zaffaroni e Pierangeli (2008) o tipo é a fórmula legal que está descrita no Código Penal, no caso do estelionato é “obter” vantagem ilícita em

prejuízo alheio, essa é a conduta típica que apresenta a característica da tipicidade, que é a adequação da conduta a um tipo.

No estelionato a ação típica é que a conduta seja fraudulenta, enganando ardilosamente outra pessoa para conseguir se beneficiar com algo ou a terceiro, podendo ser por indução ou manter a vítima em erro. Há para o caso de estelionato a presença de três elementos: fraude, erro e disposição patrimonial. Esses, porém devem ocorrer em ordem e apresentar relação de causalidade, onde a vítima incorrerá no erro, prejudicando ou sendo prejudicada na esfera patrimonial.

O doutrinador Bitencourt (2014b, p. 276, grifo do autor) afirma que a característica do estelionato é a fraude, e conforme ele: “a ação tipificada é *obter vantagem ilícita* (para si ou para outrem) [...]”. A vantagem obtida deve decorrer de um erro através da fraude, devendo para isso o resultado ser ilícito e ter prejuízo patrimonial.

A fraude ocorre quando se engana alguém por meio de emprego de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento, nesse sentido Bitencourt (2014b, 277, grifo do autor) explica cada um:

Artifício é toda simulação ou dissimulação idônea para induzir uma pessoa ao erro, levando-a à percepção de uma *falsa aparência da realidade*; *ardil* é a trama, o stratagem, a astúcia; *qualquer outro meio fraudulento* é uma fórmula genérica para admitir qualquer espécie de fraude que possa enganar a vítima.

Há de se mencionar também, conforme o autor, que existe o induzimento ou manutenção da vítima em erro e obtenção de vantagem ilícita em prejuízo alheio, todos são meios utilizados para induzir a vítima em erro ou para sua manutenção.

O elemento subjetivo geral do estelionato é o *dolo*, conforme ensina o doutrinador Bitencourt (2014b, p. 283, grifo do autor) e deve haver a vontade livre e consciente de ludibriar alguém, também se faz necessário saber:

[...] o *elemento subjetivo especial* do tipo, constituído pelo *especial fim* de obter vantagem *patrimonial* ilícita, para si ou para outrem. A simples finalidade de produzir dano patrimonial ou prejuízo a alguém, sem visar obtenção do proveito injusto, não caracteriza o estelionato.

O crime de estelionato é classificado como delito material pela qualificação doutrinária, sendo previamente descrito o seu tipo penal, como o seu comportamento e o seu resultado.

3.1.2 Sujeito ativo

Em matéria de sujeito ativo no crime de estelionato, Nucci (2014) leciona que pode ser qualquer pessoa na modalidade genérica e o sujeito passivo pode ser qualquer pessoa na forma genérica do *caput* do artigo.

O autor nos traz o aumento de pena previsto no artigo 171, §3º do Código Penal, que está associado aos delitos cometidos contra entidades públicas ou instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.

Capez (2010b) conceitua sujeito ativo, onde o delito pode ser praticado por qualquer pessoa e nada impede a coautoria e participação.

No crime de estelionato, o sujeito ativo pode ser qualquer pessoa a cometer o crime. O tipo objetivo do crime é usar meio fraudulento para conseguir vantagem ilícita, e assim se prevalecendo da ingenuidade da pessoa, neste caso a vítima, que possui boa-fé e confiança, que acaba sendo induzida e cede à fraude que está sofrendo, sendo levada a uma falsa representação da realidade (MIRABETE; FABBRINI, 2010).

Para Prado (2014), o sujeito ativo do crime também pode ser realizado por qualquer pessoa e a vantagem ilícita pode ser direcionada para qualquer pessoa se beneficiar e caso ela tenha conhecimento de que sua conduta está errada, será coautora do ilícito, não sendo necessário que intervenha materialmente na cena do delito para que seja sujeito ativo.

Segundo Bitencourt (2014a, p. 273) a vantagem ilícita pode ser para o sujeito ativo (para si) ou sujeito passivo (para outrem), e exemplifica para melhor compreensão a terceira pessoa:

[...] nada impede que o 'outrem', beneficiário do produto do estelionato, seja terceiro estranho e insciente do crime, isto é, sem qualquer participação quer em seu planejamento, quer em sua execução; se ignorar, inclusive, a origem criminosa da vantagem que se lhe atribui, não será passível de punição.

Conforme Dotti (2010), coautoria existe quando duas ou mais pessoas praticam um delito, por si ou por intermédio de outra pessoa que pode ou não ser culpada, obtendo características exigíveis para a autoria.

3.1.3 Sujeito Passivo

Dotti (2010) nos ensina que o sujeito passivo pode ser qualquer pessoa, geralmente quem sofre a fraude, a lesão patrimonial. Pode ocorrer que o delito seja praticado por um terceiro, que podemos chamar de sujeito ativo, mesmo que esse não venha a ter culpa, sendo convencido de um engano, ao cometer o delito e prejudicar o proprietário, esse se torna o sujeito passivo, pois foi quem sofreu diretamente a lesão em seu patrimônio, nesse caso se tornou a vítima.

É necessário, para que seja configurado o crime de estelionato, que a pessoa tenha plena capacidade de discernimento, como afirma Prado (2014, p. 955):

[...] a criança e o doente mental, por exemplo, em razão de não poderem ser enganados, também não estão aptos a figurar como sujeitos passivos de estelionato, em face da ausência de capacidade de entender e de querer.

O doutrinador Bitencourt (2014b) explica sujeito passivo, podendo ser qualquer pessoa, física ou jurídica, e pode acontecer se ter dois sujeitos passivos, quando a pessoa que sofre o engano não for a que sofre o prejuízo patrimonial, sendo assim, a vítima real é quem sofre o dano material, e deve ser, segundo o autor, pessoa determinada.

O sujeito passivo que é a pessoa que sofre a lesão ou até mesmo um terceiro que esteja envolvido ((MIRABETE; FABBRINI, 2010).

Capez (2010b), conceitua o sujeito passivo, que pode ser qualquer pessoa a ser enganada, geralmente a que sofre o prejuízo patrimonial, mas não é regra, pois

pode a lesão patrimonial atingir uma terceira pessoa que não foi a que diretamente foi enganada.

Conforme Barros Filho (2010) o sujeito passivo deve ser induzido ou mantido em erro, o que não pode obviamente acontecer com pessoa jurídica, por essa não ter capacidade intelectual, mas a pessoa jurídica poderá ser o sujeito passivo, pelo simples fato de ela ser titular do bem lesionado, o patrimônio.

3.2 Crime continuado

O crime continuado ocorre quando há mais de um crime praticado, e que seja da mesma espécie, conforme Dotti (2010, p. 452):

[...] quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro.

O crime continuado encontra-se previsto no art. 71 do Código Penal:

Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.

Capez (2010a, p.547 – 548) segue a mesma linha de pensamento de Dotti e conceitua crime continuado como sendo o crime onde o agente mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, e pelas condições de tempo, lugar e modo de execução, se tornam continuação dos outros.

Para Fayet Júnior (2001, p.53) no crime continuado a punição: “[...] estabelece tratamento punitivo mais benéfico na hipótese de haver várias ações [...] praticadas nas mesmas condições de tempo, lugar, modo de execução e outras assemelhadas”. O crime continuado, como mencionado, é um tratamento mais benéfico no crime praticado mediante várias ações ao mesmo tempo, sendo todas puníveis e da mesma espécie, que configuram somente um crime.

O autor destaca essa frase: “diferentes crimes em um único crime” (FAYET JUNIOR, 2001, p. 54). Para ele no crime continuado não se aplica todas as penas dos crimes cometidos, por isso é chamada de mais benéfica, deve-se aplicar a pena mais grave existente entre os delitos, ou se todos forem de penas iguais aumenta-se a pena de um dos delitos praticados, de um sexto até dois terços.

Os requisitos necessários para que se defina o crime continuado conforme ensina Gonçalves (2007, p. 154-155) são:

- a) que os crimes cometidos sejam da mesma espécie;
- b) que os crimes tenham sido cometidos pelo mesmo modo de execução;
- c) que os crimes tenham sido cometidos nas mesmas condições de tempo;
- d) que os crimes tenham sido cometidos nas mesmas condições de local.

De acordo com o autor, a doutrina está dividida em relação ao crime ser continuado ou não: para alguns, os requisitos acima citados bastam para que seja reconhecido o crime continuado e para outra parte da doutrina, há o entendimento da necessidade de se ter mais um requisito, sendo ele: *a unidade de desígnios*. Quer dizer que precisa ter o desejo de praticar o crime em continuidade, com as mesmas relações e oportunidades.

Conforme ensina Greco (2014a), sobre os crimes da mesma espécie que são requisitos do crime continuado, existem divergências jurisprudenciais quanto a esse assunto, pois há duas linhas de pensamento: uma que diz que a mesma espécie deve ser do mesmo bem protegido não sendo necessariamente do mesmo artigo de lei, e a outra considera que os crimes da mesma espécie devem ter a mesma tipificação penal, não importando se são simples, qualificados ou privilegiados, devendo cada ação ter sua punição decretada, o que, na verdade, não levaria a uma continuidade do crime. A posição majoritária é de que os crimes da mesma espécie são os que possuem o mesmo bem jurídico protegido.

Greco (2014a, p. 606) afirma que o crime continuado apresenta maiores discussões doutrinárias e jurisprudenciais, e deve ser aplicado sempre que beneficiar o agente e não observá-lo quando for prejudicial. Segundo o autor a natureza jurídica do crime continuado possui três principais teorias, a saber:

- a) teoria da unidade real: entende como crime único as várias condutas que por si só, constituíram infrações penais;

- b) teoria da ficção jurídica: entende que as várias ações que já são infrações penais, são reunidas e consideradas fictamente como um delito único;
- c) teoria mista: reconhece no crime continuado um terceiro crime, fruto do próprio concurso.

Capez (2010a) destaca que na realidade há uma pluralidade de delitos e por isso existe uma teoria adotada para o crime continuado: a ficção jurídica. Desse modo se presume que todos os crimes praticados se constituem um só crime, para que possa ser aplicada a sanção penal. O autor também menciona que no crime continuado, cada delito realizado tem seu próprio prazo, não deixando de ter sua existência autônoma. É necessário que se aproveite a mesma relação e oportunidade para que se configure crime continuado, pois não pode o crime continuado se configurar a partir de meras circunstâncias sem que haja vontade do agente em praticá-las.

Greco (2014a) refere que há tempo, lugar e maneira de execução para que sejam aplicadas as regras do crime continuado. Como já mencionado anteriormente, existe divergência doutrinária e jurisprudencial quanto à aferição da quantidade de tempo que percorre o crime continuado, não há critério adotado para solucionar esse problema, pois deve haver um liame que indique uma continuidade do delito praticado.

Conforme Capez (2010a, p. 550) existe três requisitos para a configuração de crime continuado:

- a) Pluralidade de crimes da mesma espécie.
- b) Condições objetivas semelhantes.
- c) Unidade de desígnio (de acordo com a teoria adotada).

Para o autor, na consumação e tentativa, não se admite a existência de um momento consumativo próprio para o crime continuado, e não se admite a forma tentada, o que diverge de outros doutrinadores.

Greco (2014a) analisa as três teorias que disputam o tratamento do crime continuado ser ou não continuação do primeiro delito, são elas: a) teoria objetiva; b) teoria subjetiva e c) teoria objetivo - subjetiva. Para o autor, na teoria objetiva basta o reconhecimento dos requisitos mencionados no art. 71 do Código Penal, como

condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes. Não há relação de contexto entre as diversas infrações penais.

Para a teoria subjetiva, o autor leciona que independem os requisitos do art. 71 do Código Penal, bastando ter relação de contexto entre as infrações penais para se configurar o crime continuado. Já para a teoria objetivo – subjetiva, é exigido que se tenha os requisitos das outras duas teorias mencionadas, os requisitos do art. 71 do Código Penal e ter relação de contexto entre as ações criminosas.

Para Greco (2014a) a última teoria é a que mais se enquadra no nosso sistema penal, a qual pode ter um equilíbrio, pois não ocorrem penas muito excessivas e também não tolera a repetições de infrações penais.

Outra análise feita por Greco (2014a, p. 616) é referente às consequências do crime continuado: “determina a lei a aplicação da pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços”.

Para Bitencourt (2014a) o crime continuado deve ser aplicado conforme o caso concreto e observando as razões dos delitos, se foram as mesmas razões que inspiraram o agente a praticá-las.

O autor traz o ensinamento referente a dosimetria de penas para o crime continuado, que adota-se o sistema de exasperação, onde aplica-se a pena de um só dos crimes, o mais grave, sempre elevada até a metade. O que pode ocorrer é que a soma das penas resulte em uma punição muito maior do que a própria cumulação de penas do concurso material, não sendo admitido pela lei exceder a pena cabível do concurso material e sofrer pena mais grave do que a imposta ao crime praticado.

3.3 Crimes instantâneos e permanentes

Para o doutrinador Nucci (2014): “o delito instantâneo se dá com uma única conduta e não produzem um resultado prolongado no tempo”.

Salim e Azevedo (2013) trazem o conceito de crime instantâneo, onde a consumação é imediata e, nesse mesmo sentido, Gonçalves (2007, p. 10) leciona que o crime instantâneo é: “aquele cuja consumação ocorre em um só instante, sem continuidade temporal”.

Já o crime permanente é caracterizado por se estender ao longo do tempo, como conceitua Dotti (2010, p. 464):

[...] nas infrações de caráter permanente, entende-se o agente flagrante delito enquanto não cessar a permanência (CPP, art. 303) e a prescrição da ação penal (prescrição da pretensão punitiva) somente começa a correr do dia em que cessou a permanência (CP, art. 111, III).

Para Gonçalves (2007) e Salim e Azevedo (2013) o crime permanente é o que se prolonga no tempo, quando o agente por sua vontade continua a consumir o delito, até que pare o comportamento do agente.

Nos ensinamentos de Bitencourt (2014b) a consumação do crime permanente se alonga no tempo, e cessa quando o agente decidir parar. O autor traz a diferença que não pode ser confundida entre crime permanente e crime instantâneo de efeito permanente, pois esse não depende da continuidade da ação do agente.

3.4 Crimes instantâneos de efeitos permanentes

Conforme Nucci (2014), os crimes instantâneos de efeitos permanentes, são delitos apenas com aparência de permanentes pelo método da execução, que possui continuidade, como se arrastando no tempo, mas não é considerado consumado. Ex: bigamia.

Salim e Azevedo (2013) traz o conceito de crime instantâneo de efeito permanente onde a consumação é imediata e o resultado se prolonga no tempo independente da vontade do agente.

Crime instantâneo de efeitos permanentes, conforme Gonçalves (2007, p. 10): “onde a consumação se dá em determinado instante, mas seus efeitos são irreversíveis”.

Conforme os doutrinadores, no crime instantâneo de efeitos permanentes o agente no ato da prática, comete crime instantaneamente, quer dizer de imediato, e significa que permanecerá ocorrendo a fraude mensalmente, por isso que se diz de efeitos permanentes, continuando até ser descoberto ou que cesse por algum prazo determinado.

3.5 Consumação

A consumação de um delito é um ponto muito discutido entre doutrinadores e até mesmo nos tribunais, por ser um momento que pode determinar a punição cabível em cada caso, como o doutrinador Bitencourt (2014b, p. 528l) cita:

Consuma-se o crime quando o tipo está inteiramente realizado, ou seja, quando o fato concreto se subsume no tipo abstrato da lei penal, Quando são preenchidos todos os elementos do tipo objetivo, pelo fato natural, ocorre a consumação.

O crime consumado, conforme conceitua Capez (2010a, p.263):

[...] é aquele em que foram realizados todos os elementos constantes de sua definição legal. Exemplo: o crime de furto se consuma no momento em que o agente subtrai, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, ou seja, no exato instante em que o bem sai da esfera de disponibilidade da vítima, que, então, precisará agora retomá-lo.

A consumação significa o último ato de um crime. Para Dotti (2010, p.408-409, grifo do autor):

[...] Sua ocorrência torna inviáveis tanto a desistência voluntária (de prosseguir na execução) como o arrependimento eficaz (de voltar ao *status quo ante*). [...] A consumação é o momento em que o sujeito ativo realiza em todos os seus termos a figura delituosa, [...].

Para se chegar a consumação de um delito, é necessário, conforme Gonçalves (2007), que o *iter criminis*, seja percorrido em todas as suas três fases, sendo elas: a cogitação, a preparação e a execução, após passar por essas fases, ocorre o resultado consumativo.

Portanto, a consumação pode ser concluída com o alcance da fase desejada, concluindo o ato e consumando o delito. Conceituado pelo Código Penal, em seu art. 14, I:

Art. 14 – Diz-se o crime:

Crime consumado

I - consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal;

Os elementos da consumação, conforme Dotti (2010), não são apenas os descritivos, normativos e subjetivos do tipo, mas também deve-se verificar o dolo, para que seja possível distinguir se em determinado delito houve culpa ou dolo, observando a vontade do agente, se quis o resultado ou assumiu o risco.

Para o autor, o momento da consumação é quando ocorre o resultado, podendo ser dano ou perigo de dano. Orientado pelo Código Penal, não há crime sem resultado:

Relação de causalidade

Art. 13 - O resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa. Considera-se causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Greco (2014a, p. 254-255) traz conceito de consumação: “[...] nem todos os delitos possuem o mesmo instante consumativo. A consumação, portanto, varia de acordo com a infração penal selecionada pelo agente”.

Para o doutrinador Jesus (2003) a consumação se dá no momento em que se obtém a vantagem ilícita em prejuízo alheio, sendo necessário que o agente consiga algum proveito patrimonial.

3.6 Tentativa

Já a tentativa é caracterizada pela não consumação do crime, quando circunstâncias diversas à vontade do agente interrompem a execução planejada. Conceitua Dotti (2010, p. 410) que: “[...] a tentativa é a figura truncada de um crime”.

Conforme o autor, os elementos da tentativa são:

a) a conduta que penetrou na fase executiva, iniciando a realização do tipo;
 b) a interrupção dessa fase executiva por circunstâncias alheias à vontade do agente; c) dolo e outros eventuais elementos subjetivos em relação ao fato típico completo (DOTTI, 2010, p. 410).

Gonçalves (2007, p. 50, grifo do autor) cita o artigo 14, II do Código Penal que diz:

Art. 14 - Diz-se o crime:

[...]

Tentativa

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

O autor explica que a tentativa possui dois requisitos: “a) que a execução do crime se tenha iniciado; b) que a consumação não tenha ocorrido por circunstâncias alheias à vontade do agente” (GONÇALVES, 2007, p. 69).

Para Capez (2010a, p. 266) a tentativa é: “a não consumação de um crime, cuja execução foi iniciada, por circunstâncias alheias à vontade do agente”. Os elementos que constituem a tentativa são: o início de execução, a não consumação e a interferência de circunstâncias alheias à vontade do agente.

Nesse mesmo sentido, Bitencourt (2014a, p. 530) ressalta que a tentativa é:

[...] o crime que entrou em execução, mas no seu caminho para a consumação é interrompido por circunstâncias acidentais. A figura típica não se completa, mas, ainda assim, a conduta executória realizada pelo agente reveste-se do atributo da tipicidade por expressa determinação legal.

Conforme o autor, existem duas teorias em relação à tentativa: a primeira é a subjetiva, que acredita que mesmo que o crime não tenha sido consumado o agente deve ser punido da mesma forma que o crime consumado. E para a outra teoria, que é a objetiva ou realística, acredita que a tentativa deve ser punida de forma mais branda que o crime consumado, por não ter ocorrido um mal maior.

Greco (2014a) comenta sobre as teorias e suas punições, e observa que na teoria subjetiva o agente deu início aos atos de execuções e por circunstâncias alheias a sua vontade não alcançou o resultado desejado e responde como se estivesse consumado. Para a teoria objetiva, que é a adotada pelo Código Penal, entende que deve ter redução de pena se não houve consumação.

A punibilidade do crime tentado, conforme o atual Código Penal, deve ter sua pena diminuída de um a dois terços da pena do crime consumado, muitas vezes a lei equipara a tentativa à consumação para que o agente seja sujeito à mesma pena, dependendo do delito praticado (DOTTI, 2010).

A tentativa na visão de Bitencourt (2014a) é perfeitamente admissível, uma vez que interrompido o *iter criminis* (fases que o agente percorre até a consumação), por causas alheias a sua vontade, mas o engano, não sendo concretizado pelo agente em sua vítima, ocorrem apenas os atos preparatórios, não podendo ser chamado de tentativa de estelionato.

4 CRIME DE ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO

O crime de estelionato previdenciário está previsto no Código Penal, art. 171, § 3º, sendo que esse tipo de crime atinge a todos de uma única vez, pois vai contra as normas estatais e a sociedade que financiam o regime previdenciário. Assim, o indivíduo que age de maneira a fraudar o próprio Estado, através de ato ilícito, comete crime de estelionato previdenciário, cujo estudo foi objetivo desse capítulo.

4.1 Conceito de crime de estelionato previdenciário

O crime de estelionato previdenciário pode ser cometido pelo próprio beneficiário ou por outra pessoa. Para cada agente que comete o crime há entendimentos diferentes sobre a natureza do crime, podendo ser permanente ou instantâneo de efeitos permanentes; o crime também pode ser fraudado de várias maneiras e possui aumento de pena.

Para Castro e Lazzari (2014, p. 500), o estelionato previdenciário ocorre: “[...] com frequência nos casos de agentes que utilizam documentação falsa para sacar valores depositados em nome de outra pessoa a título de benefício previdenciário”.

Estefam (2015, p. 509) em sua obra, traz em poucas palavras, mas na melhor expressão, a maneira que acontece a injustiça: “O sujeito passivo é despojado de seus bens depois de seduzido pela sagacidade do agente, que o induz a erro, prejudicando sua percepção da realidade”.

O autor também cita que há aumento de pena para os crimes praticados no art. 171, § 3º, e conforme Súmula 24 do STJ, a qual diz: “Aplica-se ao crime de estelionato, em que figure como vítima entidade autárquica da previdência social, a qualificadora do §3º, do art. 171 do Código Penal”. Veja-se também o que traz esse artigo 171, 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 um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.
[...]
§ 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 beneficência.

O estelionato previdenciário contra o INSS, conforme Baltazar Junior (2010), foi consolidado pelo STF, TRF1 e STJ, e através de Súmula nº 24 do STJ, tal crime teria um acréscimo na pena, aplicando qualificadora conforme o art. 171, §3º do Código Penal:

Súmula nº 24:Aplica-se ao crime de estelionato, em que figure como vítima entidade autárquica da previdência social, a qualificadora do § 3º, do art. 171 do Código Penal.

Segundo Bitencourt (2014b), no estelionato há a majoração da pena, o que ocorre nos crimes contra a Previdência Social, sendo que o autor acredita que não se trata de uma qualificadora como muitos doutrinadores, e a própria Súmula nº 24 do STJ menciona, frisando que a majorante e qualificadora não podem ser confundidas.

Para o doutrinador Jesus (2003, p. 439), quando o crime de estelionato for cometido contra: “[...] entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.”, trata-se de figura típica qualificada, que se enquadra no art. 171, §3º do Código Penal, que estipula o aumento da pena em um terço para o estelionato previdenciário.

Capez (2010b) compactua com o autor acima, e destaca que a conduta se torna ainda mais reprovável quando for contra entidades de direito público, e também menciona a Súmula nº 24 do STJ para reforçar o aumento da pena a ser aplicada.

Como podemos analisar o estudo sobre o conceito do crime de estelionato previdenciário, não há muitos doutrinadores que aprofundam seus conhecimentos nessa matéria, e o nosso Código Penal menciona somente no art. 171, § 3º, e a qualificadora através da Súmula nº 24 do STJ, deixando ainda muitos tópicos importantes que devem ser observados, como a natureza do crime para que consequentemente se possa saber o real momento da consumação e quando inicia a contagem para a prescrição do delito, os quais devem estar bem estipulados para que a devida punição seja justa.

4.1.2 Consumação no estelionato previdenciário

A consumação do crime é de extrema importância porque a partir de então é possível saber quando inicia a contagem do prazo prescricional. Para Bitencourt (2014a, p. 528), o crime consuma-se quando foi totalmente realizado: “[...] ou seja, quando o fato concreto se subsume no tipo abstrato da lei penal. Quando são preenchidos todos os elementos do tipo objetivo, pelo fato natural, ocorre a consumação”.

Explica o art. 14, inciso I do Código Penal, em seu dispositivo sobre o crime consumado: “Art. 14 - Diz-se o crime: Crime consumado: I - consumado, quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal; [...]”.

O estelionato é consumado no momento da obtenção da vantagem ilícita. Deste modo, vindo a prejudicar terceiro e causar danos ao ser transferido ou disponibilizado da vítima para o criminoso. O mais comum acontecer na prática de estelionato é o uso de documento falso, para obter a vantagem ilícita, (MIRABETE; FABBRINI, 2010).

Já o estelionato majorado, que é o que se enquadra na Previdência Social, tem sua pena aumentada em um terço, conforme o art. 171, §3º do Código Penal. Referente à Súmula 24 do STJ, os autores têm a seguinte explicação:

A majoração da pena decorre do dano, que atinge o interesse da coletividade. Nada impede que, existente a qualificadora, seja a pena

aumentada pela circunstância agravante prevista pelo art. 61, II, g [...], já que aquela se refere ao bem jurídico ofendido [...] (MIRABETE; FABBRINI, 2010, p. 292).

Considerando que a consumação se dá no pagamento da primeira parcela, sendo um agente que realiza a fraude e podendo outro agente ser o beneficiário, não necessariamente a mesma pessoa, a consumação se dá ao longo de cada prestação recebida, como segue:

O agente que perpetra a fraude pratica crime instantâneo de efeitos permanentes, cuja consumação se dá no pagamento da primeira prestação do benefício indevido; já o agente beneficiário da fraude pratica crime de natureza permanente, cuja execução se prolonga no tempo, renovando-se a cada parcela percebida. Nesse caso, a consumação ocorre apenas quando cessa o recebimento indevido das prestações (COSTA, 2013, texto digital).

Observando a colocação do autor, pode-se entender que existem dois tipos de consumação para esse caso em específico, para quem perpetra a fraude e para quem é o beneficiário, pois não necessita ser a mesma pessoa que pratica a fraude, sendo assim, a consumação deve ocorrer ao fim do recebimento do benefício.

4.1.3 Prescrição no estelionato previdenciário

Para Bitencourt (2014a, p. 887), prescrição é “a perda do direito de punir do Estado, pelo decurso de tempo, em razão do seu não exercício, dentro do prazo previamente fixado”. Para ele, a prescrição é de ordem pública, e deve ser decretada de ofício a requerimento do Ministério Público ou do interessado. Na Idade Média, a redução dos prazos prescricionais foi tão grande que o resultado obtido na época foi a dificuldade de saber quando ocorria a prescrição.

A regra é que o termo inicial da prescrição seja quando ocorre a consumação do crime. Como preceitua Fayet Júnior, Curvelo e Maya (2009, p.174) em relação às regras da prescrição:

As regras prescricionais, tendo em vista sua natureza própria, devem ser expressamente previstas na legislação. No entanto, na ausência de uma regra específica, com o fito de atender ao princípio da segurança jurídica, é possível lançar mão do instituto da analogia para interpretação/aplicação do conceito, porém, ao assim proceder, deve-se privilegiar as normas de direito

público às de direito privado. Mais do que isso, é preciso buscar a própria natureza da regra em questão, do direito subjetivo em jogo, para, assim analogicamente aplicar prazo prescricional ante a lacuna legislativa.

No Código Penal, em seu art. 111, trata sobre o termo inicial da prescrição antes de transitar em julgado a sentença final:

Art. 111 - A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, começa a correr: I - do dia em que o crime se consumou; II - no caso de tentativa, do dia em que cessou a atividade criminosa; III - nos crimes permanentes, do dia em que cessou a permanência; [...].

Entende-se ser esse rol taxativo, não podendo se utilizar a analogia como visto anteriormente. Entende Fischer (2011,p. 15), “que as condutas devem ser tidas como vários delitos autônomos, em continuidade delitiva, e, por isso, a prescrição deve ser contada de cada fato – recebimento mensal da vantagem”.

A terceira Seção do STJ, conforme Salim e Azevedo (2013, p. 510) em relação à contagem do prazo prescricional, o STJ entende que:

STJ (3ª Seção): Sendo o objetivo do estelionato a obtenção da 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 (Resp 1206105/RJ, j. 27/06/2012).

Veja-se o informativo retirado da página do STJ em relação ao prazo prescricional e seu posicionamento:

Informativo nº 0492. Período: 27 de fevereiro a 9 de março de 2012.SEXTA TURMA. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL.A quaestio juris está em saber se o delito pelo qual foi condenada a paciente, de estelionato previdenciário (art. 171, § 3º, do CP), possui natureza permanente ou instantânea, a fim de verificar a prescrição da pretensão punitiva. Na espécie, a paciente foi condenada, pelo delito mencionado, à pena de um ano, nove meses e dez dias de reclusão em regime fechado, além de vinte dias-multa, por ter omitido o óbito de sua filha, portadora de deficiência, ocorrido em 1º/5/2001, data a partir da qual começou a receber indevidamente o benefício de aposentadoria pertencente ao de cujus, tendo a conduta perdurado até 12/2006. No writ, busca a declaração da extinção da punibilidade devido à prescrição retroativa da pretensão punitiva, sustentando que o crime de estelionato contra a Previdência Social é delito instantâneo de efeitos permanentes. Nesse contexto, destacou-se que, no julgamento do HC 85.601-SP, o STF distinguiu duas situações para a configuração da natureza jurídica do delito em comento. 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. Contudo, para o beneficiário, o delito continua sendo permanente, consumando-se com a cessação da permanência. In casu, a paciente não apenas omitiu da Previdência Social o óbito da verdadeira beneficiária da aposentadoria, mas também passou a receber indevidamente os valores respectivos. Assim, sendo a paciente beneficiária da aposentadoria indevida, que não apenas induziu, mas manteve a vítima (Previdência Social) em erro, o delito possui natureza permanente, consumando-se na data da cessação da permanência, no caso, 12/2006. Dessa forma, não há falar em prescrição retroativa, pois não transcorreu o lapso prescricional devido (quatro anos) entre a data da consumação do delito (12/2006) e o recebimento da denúncia (27/6/2008). Com essas, entre outras considerações, a Turma, prosseguindo o julgamento, por maioria, denegou a ordem. Precedentes citados do STF: HC 85.601-SP, DJ 30/11/2007, e HC 102.049-RJ, DJe 12/12/2011. HC 216.986-AC, Rel. originário Min. Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ-RS), Rel. para acórdão Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 1º/3/2012.

Diante desses entendimentos, percebe-se a importância de aprofundar o tema escolhido, pois se trata de direitos que todos os cidadãos possuem em ver uma injustiça sendo solucionada, e, para isso, é necessário averiguar qual o melhor caminho para que se chegue o mais rápido na solução.

4.1.4 Competência

A Constituição Federal, em seu artigo 109 e inciso IV, estabelece que a competência é do juízo federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

- I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
- II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;
- III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;
- IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral; [...]

Nessa senda, Baltazar Junior (2010, p. 87 - 88) traz uma série de acórdãos referentes à competência territorial para que o processo; de estelionato previdenciário seja julgado pela Justiça Federal, vejamos:

[...]

f) no atendimento de ordens de pagamentos de benefícios falsas, em prejuízo do INSS [...] ou mesmo sem prejuízo patrimonial para a autarquia previdenciária;

[...]

h) de estelionato contra a CEF [...] como no caso de saque em contas mantidas junto à CEF, por alguém identificado como sendo titular da conta, mediante cédula falsa de identidade, tendo a empresa pública ressarcido os correntistas [...];

[...]

m) de estelionato em prejuízo do FGTS, entidade de direito público gerida pela CEF, que é empresa pública federal [...].

O doutrinador Bitencourt (2014b, p. 300), traz as principais transcrições de Súmulas utilizadas para o crime de estelionato, dentre elas a Súmula de nº 107 do STJ que traz o seguinte enunciado:

STJ - Súmula nº 107: 'Compete à Justiça Comum Estadual processar e julgar crime de estelionato praticado mediante falsificação de guias de recolhimento das contribuições previdenciárias, quando não ocorrente lesão à autarquia federal'.

Nesse sentido, há de se mencionar que se não houver lesão de valores e não for especificamente contra o INSS, a Justiça Estadual do local da consumação do delito poderá ser competente para julgar o processo, nos demais delitos que causam lesões à entidade de autarquia federal, devem ser processados na Justiça Federal.

4.2 Posição adotada pelos tribunais e suas divergências

Discute-se entre STF, STJ e TRF, se o crime de estelionato previdenciário se caracteriza com um crime continuado, permanente ou instantâneo de efeitos permanentes. Essa questão faz a diferença no momento da consumação e prescrição da pretensão punitiva do delito, pois dependendo do entendimento, poderá ter sua pena aplicada de forma não justa ou até mesmo não ser aplicada pela contagem do lapso da prescrição.

Desse modo, muitos doutrinadores tomam rumos diferentes em seus ensinamentos, até por não haver nos tribunais uma posição pacificada sobre o assunto de estelionato previdenciário, sendo que alguns entendem ser crime permanente e outros dizem ser crime instantâneo de efeitos permanentes.

4.2.1 Supremo Tribunal Federal (STF)

Em relação à posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal, observam-se diversos julgados em relação ao crime cometido contra a Previdência Social. O STF considera que o agente que frauda pratica o crime instantâneo de efeitos permanentes e o agente que recebe as parcelas pratica o crime permanente, pois esse se prolonga no tempo, conforme Salim e Azevedo (2013, p. 509):

STF (1ª e 2ª Turmas): 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 (HC 102491, 1ª T., 10/05/2011).

Anteriormente, já foi cogitada a possibilidade de o estelionato previdenciário ser um crime permanente conforme Bitencourt (2014b) menciona, principalmente em relação à utilização de documentos falsos para recebimento de benefícios do INSS.

A 2ª turma do STF, no ano de 2001, seguiu a mesma orientação do STJ em suas decisões, através do acórdão proferido pela 5ª Turma, HC 12.914/SC, sendo admitido o estelionato como crime permanente e seguindo essa orientação, considerando o crime de estelionato previdenciário como crime instantâneo de efeitos permanentes, conforme o enunciado:

Ementa:HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA.

‘Tratando-se de estelionato de rendas mensais, que dura no tempo, há permanência na consumação (delito eventualmente permanente), devendo o termo inicial da prescrição contar-se da cessação da permanência (art. 111, III, do CP).’ Ordem denegada (Habeas Corpus nº 12.914. Quinta Turma. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca. Julgado em 07/08/2000).

O acórdão HC 99.112 do STF trata do crime instantâneo e crime permanente especificando o crime para cada agente envolvido, vejamos:

Ementa: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(Habeas Corpus 99112, Primeira Turma, Superior Tribunal Federal, Relator(a): Min. Marco Aurélio.Julgado em 20/04/2010).

Bitencourt (2014b) refere duas decisões em relação à natureza do crime de estelionato previdenciário, uma do STJ e outra do STF, a qual se transcreve abaixo:

Ementa: HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. Segundo precedentes recentes do Supremo Tribunal Federal, o chamado estelionato previdenciário (CP, art. 171, § 3º) é crime instantâneo de efeitos permanentes. Por conseguinte, a sua consumação se opera com o recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se, daí, o prazo prescricional (HC 99.363, rel. p/ o acórdão min. Cezar Peluso, DJe de 19.02.2010). No caso, a sentença registrou as ‘condutas delituosas iniciaram em maio de 1998’, sendo que a denúncia somente foi recebida em 02.05.2008. Considerando que entre a consumação do ilícito e o recebimento da inicial acusatória se passaram mais de quatro anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição do crime pelo qual a paciente foi condenada, uma vez que o montante da pena aplicada foi de dois anos (art. 125, VI, § 2º, a, e § 5º, I, do Código Penal Militar, c/c os arts. 109, V, 110, §§ 1º e 2º, e 117, I, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.234/2010, por ter o fato ocorrido antes da sua entrada em vigor, o que se deu em 06.05.2010). Ordem concedida, para declarar extinta a punibilidade da paciente, pela ocorrência da prescrição, considerada a pena em concreto.(Habeas Corpus 103407,Segunda Turma, Superior Tribunal Federal,Relator(a):Min. Joaquim Barbosa,Julgado em 10/08/2010).

Essa decisão demonstra que o Supremo Tribunal Federal possui entendimento de que o crime de estelionato previdenciário é um crime instantâneo de efeitos permanentes, ocorrendo a contagem inicial da prescrição punitiva do delito desde a primeira prestação recebida do benefício indevido.

Ainda sobre a prescrição, entende o STF que:

Ementa:Ao estelionato cometido contra entidade de previdência social (Lei nº 3.807-60, art. 155, IV) é aplicável o acréscimo cominado no art. 171, § 3º, do Código Penal. Condenação corretamente formalizada, não sendo de levar em conta a confissão externada no inquérito, porquanto, em juízo, retratada. Prescrição não consumada.(Habeas Corpus nº 73749, Primeira Turma,Superior Tribunal Federal, Relator Min. Octavio Gallotti, Julgado em 30/04/1996).

O STF entende que deve haver o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva em decorrência da consumação do delito que ocorre no requerimento do benefício, nesse sentido segue outra jurisprudência:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ESTELIONATO CIRCUNSTANCIADO. ARTIGO 171, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA OFENSA AO ARTIGO 127, PARÁGRAFO 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DIVERGÊNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. 1. A pretensão de um órgão do Ministério Público não vincula os demais, garantindo-se a legitimidade para recorrer, em face do princípio da independência funcional. Nesse sentido, HC 77041/MG, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 07/08/1998, HC 80315/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 13/10/2000, e HC 69957/RJ, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 09/03/1993. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: 'PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PEDIDO MINISTERIAL PELO RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL (ARTIGO 171, 3º DO CÓDIGO PENAL). FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. Agravo regimental interposto contra a decisão que, acolhendo a manifestação do Ministério Público Federal, reconheceu e declarou extinta a punibilidade do réu pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal. 2. O parágrafo único do artigo 577 do Código de Processo Penal dispõe que 'não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão'. 3. Quanto à natureza do crime de estelionato contra a Previdência, é certo a matéria é ainda controvertida na jurisprudência. Assim, considerado que os tribunais superiores não firmaram entendimento pacífico sobre a matéria, estava ressaltando meu entendimento pessoal e acompanhando entendimento da Primeira Turma deste Tribunal, no sentido de que o delito é eventualmente permanente. 4. No entanto, no caso em tela, o Procurador Regional da República manifestou-se no sentido do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, por entender que o delito se consumou na data do requerimento do benefício previdenciário, com fundamento em um dos entendimentos jurisprudenciais da Suprema Corte a respeito do tema. 5. Nesse diapasão, o pedido ministerial foi integralmente acolhido por esta magistrada, entendimento, aliás, do qual partilho, a despeito de ressaltá-lo nas sessões de julgamento da Primeira desta Corte. 6. Agravo regimental não conhecido, por ausência de interesse recursal.' 3. Agravo regimental DESPROVIDO.(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 725491, Primeira Turma, Superior Tribunal Federal, Relator: Min. Luiz Fux. Julgado em 26/05/ 2015).

Nesse mesmo sentido, seguem jurisprudências para análise:

1) 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. (Habeas Corpus 121390, Primeira Turma, Superior Tribunal Federal, Relator(a): Min. Rosa Weber, julgado em 24/02/2015).

2) Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL (ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL). CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES QUANDO SUPOSTAMENTE PRATICADO POR TERCEIRO NÃO BENEFICIÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. A Paciente não é segurada do INSS, mas funcionária do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de João Lisboa/MA, a quem se imputa a prática do delito de estelionato previdenciário. 2. Este Supremo Tribunal Federal assentou que o crime de estelionato previdenciário praticado por terceiro não beneficiário tem natureza de crime instantâneo de efeitos permanentes, e, por isso, o prazo prescricional começa a fluir da percepção da primeira parcela. Precedentes. 3. Considerando que o recebimento da primeira parcela pela Paciente ocorreu em 24.11.1995 e que a pena máxima em abstrato do delito a ela imputado é de seis anos e oito meses, o prazo prescricional é de doze anos e, não havendo nenhuma causa interruptiva, se implementou em 24.11.2007, conforme preceituam os arts. 107, inc. IV, e 109, inc. III, do Código Penal. 4. Ordem concedida. (Habeas Corpus nº 112095, Segunda Turma, Superior Tribunal Federal, Relator(A): Min. Cármen Lúcia, Julgado em 16/10/2012).

Para melhor compreensão é importante analisar o texto extraído do site de notícias do STF que trata do assunto em questão, que expressa de forma clara, sendo reafirmados anos depois, a natureza do crime de estelionato previdenciário praticado por terceiro:

2ª Turma reafirma natureza permanente do crime de estelionato previdenciário

A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) negou o Habeas Corpus (HC) 116816, impetrado pela Defensoria Pública da União (DPU) em favor de C.S.S., denunciado pela prática do crime de estelionato previdenciário (previsto no artigo 171, parágrafo 3º, do Código Penal), sob a acusação de ter utilizado documentação falsa para sacar valores depositados em nome de outra pessoa a título de benefício previdenciário, no período de julho de 1997 a outubro de 2007. No julgamento desta terça (13), discutiu-se a natureza do delito – se se trata de crime instantâneo de efeito permanente ou de crime permanente. Essa definição é essencial para efeito da prescrição.

Por unanimidade de votos, a Segunda Turma acompanhou o voto do relator do HC, ministro Gilmar Mendes, no sentido de que se trata de crime permanente, tendo em vista que sua consumação se renova a cada recebimento mensal. Com isso, o prazo prescricional deve ser contado a partir do fim do recebimento do benefício irregular (no caso em questão, outubro de 2007). A Turma rejeitou o argumento do defensor público presente à sessão de que se tratava de crime instantâneo de efeito permanente. De acordo com a tese apresentada pelo representante da DPU, embora tenha havido recebimentos sucessivos mensais, a

consumação do delito ocorreu no recebimento do primeiro benefício indevido, que ocorreu em julho de 1997, devendo a prescrição ser contada a partir dessa data.

Em seu voto, o ministro Gilmar Mendes invocou a jurisprudência da Corte no sentido de que o crime de estelionato previdenciário, praticado pelo próprio beneficiário, tem natureza permanente, por isso o prazo prescricional começa a fluir a partir da cessação da permanência. O relator também destacou trecho do parecer do Ministério Público Federal, de que a obtenção da vantagem ilícita não pode ser considerada meramente efeito do crime, uma vez que consiste tanto em ato de execução como de consumação do delito.

Entenda o caso

Em primeira instância, o juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Rio Grande (RS) declarou extinta a punibilidade de C.S.S., com base na prescrição em perspectiva (também chamada de prescrição retroativa antecipada). O Ministério Público Federal recorreu da decisão e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4) considerou inadmissível a aplicação do instituto por considerar que o estelionato praticado para a obtenção de prestação de trato sucessivo concedida no âmbito da Seguridade Social, quando analisado sob o prisma do beneficiário acusado pela fraude, é crime permanente, que se consuma com a cessação dos saques indevidos, nos termos do artigo 111 do Código Penal.

Inconformada, a defesa apresentou recurso especial ao Superior Tribunal de Justiça (STJ), buscando a reforma do acórdão, ao argumento de que o delito encontra-se prescrito, tendo em vista que o estelionato previdenciário seria crime instantâneo de efeitos permanentes, ou seja, consuma-se com o primeiro pagamento do benefício. O recurso foi negado em decisão monocrática; foi apresentado agravo regimental e a Sexta Turma do STJ manteve o entendimento de que o delito de estelionato previdenciário, quando cometido pelo próprio beneficiário, é crime permanente, tendo como termo inicial do prazo prescricional o término do pagamento do benefício indevido (Terça-feira, 13 de agosto de 2013) (BRASIL, 2013, texto digital).

Diante desse posicionamento, frente a um crime praticado através do próprio beneficiário, o STF entende ser crime de natureza permanente, sendo que a prescrição da pretensão punitiva inicia com a cessação do recebimento do benefício, e o estelionato previdenciário praticado por terceiro que não seja o beneficiário é entendimento do STF que se trata de crime instantâneo de efeitos permanentes, sendo que sua prescrição inicia já com o recebimento da primeira parcela indevida do benefício.

4.2.2 Superior Tribunal de Justiça (STJ)

Em relação à natureza do crime, o STJ entendia que se tratava de crime permanente:

Ementa: PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 171, § 3º, DO CP. DELITO PERMANENTE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. TERMO INICIAL. I - O estelionato previdenciário, em que há percepção de parcelas sucessivas do benefício, é crime permanente cujo lapso prescricional começa a contar da data em que cessa a permanência (artigo 111, inciso III, do Código Penal). (Precedentes). II - Escorreita a orientação do e. Tribunal a quo que considerou-se cessada a permanência delitiva na data do recebimento da última parcela indevida, in casu, aquela determinada administrativamente pelo INSS. III - Assim, o fato da recorrida ter percebido após esta primeira interrupção, e, em virtude exclusivamente de cumprimento de decisão judicial, posteriormente, parcelas deste mesmo benefício previdenciário, não autoriza concluir que esta segunda interrupção tenha sido a data da cessação da permanência, notadamente por não se configurar, nesta segunda hipótese, o ardil do agente. Recurso especial desprovido (Recurso Especial nº 964.335, Quinta Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator: Min. Felix Fischer. Julgado em 25/10/2007).

No informativo de jurisprudência do site do STJ observa-se no ano de 2001, que a 5ª Turma afirmava se tratar de crime permanente:

Informativo nº 0103. Período: 6 a 10 de agosto de 2001. QUINTA TURMA ESTELIONATO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRIME PERMANENTE. A Turma reafirmou que o estelionato cometido com o fim de recebimento de parcelas sucessivas de benefício previdenciário é crime permanente e não crime instantâneo de efeitos permanentes. Destarte, o termo inicial da contagem do lapso prescricional é a data em que cessa a permanência (art. 111, III, do CP). Precedentes citados: REsp 2.555-RJ, DJ 28/5/1990; REsp 179.310-SP, DJ 1/3/1999; REsp 147.203-SP, DJ 22/6/1998; HC 12.914-SC, DJ 7/8/2000, e REsp 206.084-SP, DJ 2/10/2000. REsp 267.585-SP, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 7/8/2001.

Passados alguns anos, ainda observando o site do STJ encontramos o entendimento acerca da natureza jurídica do estelionato previdenciário, novamente como sendo crime permanente:

Informativo nº 0500. Período: 18 a 29 de junho de 2012. TERCEIRA SEÇÃO ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. A Seção, por maioria, fixou o entendimento de que é crime permanente o estelionato praticado contra a Previdência Social. Portanto, inicia-se a contagem do prazo prescricional no momento em que cessa o pagamento indevido do benefício, e não quando recebida a primeira parcela da prestação previdenciária, ou seja, a conduta delitosa é reiterada com cada pagamento efetuado, pois gera nova lesão à Previdência. Assim, não é necessário que o meio fraudulento empregado seja renovado a cada mês para verificar a permanência do delito. Ademais, nos crimes instantâneos de efeitos permanentes, o agente não possui o poder de cessar os efeitos da sua conduta; já nos crimes permanentes, pode interromper a fraude a qualquer momento. Precedentes citados dos STF: RHC 105.761-PA, DJe 1º/2/2011, e HC 102.774-RS, DJe 7/2/2011; do STJ: HC 139.737-ES, DJe 6/12/2010. REsp 1.206.105-RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, julgado em 27/6/2012.

Conforme Salim e Azevedo (2013, p. 510), através da pacificação do tema pela Terceira Seção, a 6ª Turma do STJ também passou a decidir assim:

[...] o delito de estelionato previdenciário tem natureza de crime instantâneo de efeitos permanentes e consuma-se com o recebimento da primeira prestação do benefício indevido, marco que deve ser considerado para a contagem do lapso da prescrição da pretensão punitiva. (AgRg no HC 92.903/ES, 6ª T., j. 14/06/2011).

Conforme Baltazar Junior (2010) o STJ consolidou sua posição em relação ao crime praticado contra o INSS, através da Súmula nº 24 do STJ.

Bitencourt (2014b) traz a decisão do acórdão do STJ, onde a natureza do crime de estelionato previdenciário praticado por terceiro, é interpretada como crime instantâneo de efeitos permanentes, divergência dentro do tribunal entre suas turmas, veja a jurisprudência:

Ementa: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 (Habeas Corpus nº 121336, Sexta Turma, Superior Tribunal de Justiça, Relator: Min. Celso Limongi, Julgado em 10/03/2009).

Desse modo, averiguando as turmas e seções do STJ pode-se ver nitidamente que não há consenso no tribunal, e que cada caso pode revelar algo em específico e diferente sobre a natureza jurídica do crime para outro entendimento.

4.2.3 Tribunal Regional Federal (TRF)

O Tribunal Regional Federal, apesar de possuir cinco regiões, TRF1, TRF2, TRF3, TRF4 e o TRF5, apresenta entendimentos iguais. Para o agente, que é um terceiro, o crime é instantâneo de efeitos permanentes e para o próprio beneficiário que comete a fraude é crime permanente.

Nesse sentido segue jurisprudência para averiguação do TRF1:

Ementa:AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO FRAUDULENTO. CRITÉRIO DE UNIFICAÇÃO DAS PENAS. CONTINUIDADE DELITIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.1. Agravo em execução penal interposto pelo Ministério Público Federal (MPF ou agravante) da decisão pela qual o Juízo aplicou o instituto da continuidade delitiva para unificar as penas impostas ao agravado Márcio Roberto Nalon, condenado pela prática de estelionato previdenciário. CP, art. 171, § 3º.2. Agravante sustenta, em síntese, que não se caracteriza a continuidade delitiva quando há um lapso temporal de meses entre as condutas; que quando o crime é meio de vida do réu, não se pode aplicar o benefício da continuidade delitiva, por se tratar de habitualidade criminosa.3. Hipótese em que o Juízo reconheceu a ocorrência do crime continuado, com a seguinte fundamentação: 'A habitualidade para a prática criminosa nos moldes apresentados neste e nos demais autos em que se unifica as penas, demonstra que os delitos foram cometidos nas mesmas condições de tempo, já que praticadas em curto espaço temporal, entre os anos de 1994 e 1995, e nas mesmas condições de lugar, Posto da Previdência Social em Leopoldina/MG e Além Paraíba/MG. Também a maneira de execução, em geral, era a mesma: inserção de dados fictícios no sistema da Previdência para fins de concessão do benefício e com motivação comum - proveito financeiro decorrente do ilícito'.4. 'De acordo com a Teoria Mista, adotada pelo Código Penal, mostra-se imprescindível, para a aplicação da regra do crime continuado, o preenchimento de requisitos não apenas de ordem objetiva - mesmas condições de tempo, lugar e forma de execução - como também de ordem subjetiva - unidade de desígnios ou vínculo subjetivo entre os eventos.' (STJ, AgInt no AREsp 898.845/ES; HC 343.609/PE.)5. (A) No tocante ao requisito temporal, 'é assente na doutrina que não há 'como determinar o número máximo de dias ou mesmo de meses para que se possa entender pela continuidade delitiva.' O Supremo Tribunal Federal, todavia, lançou luz sobre o tema ao firmar, e a consolidar, o entendimento de que, excedido o intervalo de 30 dias entre os crimes, não é possível ter-se o segundo delito como continuidade do primeiro: HC 73.219/SP, [...], e HC 69.896'. (STF, HC 107636; HC 69305/SP; HC 87495/SP.) Na espécie, transcorreu período superior a 30 (trinta) dias entre as diversas inserções de informações falsas no sistema informatizado do INSS para a obtenção de benefícios previdenciários indevidos: (a) 17/02/1995 a 31/10/1995; (b) 20/03/1995 a 30/11/1995; (c) 31/07/1994 a 31/10/1995; (d) 09/09/1994 a 31/11/1995; e (e) 25/10/1994 a 31/11/1995. Havendo sido ultrapassado o prazo de 30 (trinta) dias entre as diversas inserções fraudulentas, fica descaracterizado o crime continuado. (B) Além disso, as fraudes foram perpetradas em duas cidades diferentes (Leopoldina e Além Paraíba, MG), o que também afasta a caracterização do crime continuado. Nesse sentido, o STF decidiu que 'onze crimes perpetrados, pelo paciente, no período de setembro a março [...] em bairros e cidades diferentes, em dias diversos, sem elo entre eles' descaracteriza o crime continuado. (STF, HC 69059; HC 67725; HC 114606.) (C) Finalmente, a habitualidade criminosa reconhecida pelo Juízo também afasta a caracterização do crime continuado. 'O entendimento do STF é no sentido de que a reiteração criminosa indicadora de delinquência habitual ou profissional é suficiente para descaracterizar o crime continuado' (RHC 93.144/SP, [...])." (STF, HC 114725; TRF 1ª Região, ACR 0007971-05.2009.4.01.3800/MG; ACR 0016080-52.2002.4.01.3800/MG; STJ, HC 325.901/SP.)6. Agravo provido(Agravo em Execução Penal nº0000234-40.2012.4.01.3801, Quarta Turma,Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Relator: Des. Fed. Olindo Menezes. Julgado em18/04/2017).

Nesse julgado, além de verificar-se a natureza do crime, também pode-se verificar que o crime cometido em diversas cidades ou bairros, e com lapso temporal maior que 30 dias, não pode ser considerado crime continuado, é o que esclarece o TRF1, se embasando em outros julgados do STF.

O TRF2 tem entendimento que o crime praticado pelo próprio segurado constitui crime de natureza permanente:

Ementa:PENAL E PROCESSO PENAL. AÇÃO PENAL. PREFEITA. RECEBIMENTO DE DENÚNCIA. CRIME TIPIFICADO NO ART. 171, § 3º DO. REQUISITOS FORMAIS (ARTIGO 41 DO CPP) PREENCHIDOS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO PELA PENA IDEAL. IMPOSSIBILIDADE. PRESENTES INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. DENÚNCIA RECEBIDA. 1.Nesta fase preliminar (artigo 6º da Lei 8038/1990), que consiste no exercício de admissibilidade da peça acusatória, cabe ao Magistrado, tão-somente, aferir o preenchimento dos requisitos insertos no art. 41 do Código de Processo Penal, além de averiguar-se a presença de indícios suficientes do fato e de quem seja o seu autor, sem, contudo, adentrar no mérito, tarefa reservada à instrução processual, quando proceder-se-á ao acurado contexto probatório, com a produção de todos os elementos de convicção do Juiz, norteado pelos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. 2.Depreende-se da leitura da inicial, estarem satisfeitas as exigências inscritas no art. 41 do CPP, uma vez que, os fatos narrados, por ordem cronológica, guardam correspondência à prática de estelionato previdenciário que se amolda no artigo 171, § 3º do CP. 3. Tese de inépcia da denúncia afastada. 4. A prescrição pela pena ideal não encontra amparo no ordenamento jurídico e é rechaçada pela jurisprudência de nossos Tribunais. Súmula nº 438, do eg. Superior Tribunal de Justiça. 5. A prescrição somente pode ser regulada pela pena concretamente aplicada ou, ainda, pelo máximo de sanção, abstratamente prevista. 6. - De acordo entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e das duas Turmas Especializadas em matéria criminal do TRF/2ª Região, o estelionato previdenciário praticado pelo segurado em face do INSS é crime permanente. Desse modo, durante o período em que o beneficiário recebe os valores da Previdência Social, ele está obtendo a vantagem ilícita e lesionando a autarquia. 7. A prescrição pela pena in abstrato também não se verificou, uma vez que desde a data do último recebimento do benefício previdenciário pela denunciada não transcorreu o prazo prescricional de 12 (doze) anos previsto no art. 109, III, do Código Penal, para o delito em questão. 8. À luz do conjunto probatório inicialmente apresentado, decorre a conclusão lógica da existência de indícios de materialidade e autoria, indicando, assim, a razoabilidade da pretensão ministerial na promoção da ação penal, deixando para a instrução processual, quando será observado o devido processo legal e seus corolários, a imprescindibilidade de elementos de convicção irrefutáveis para a procedência ou não da pretensão punitiva. 9. Denúncia recebida (Inquérito Policial nº 201102010083436, Tribunal Regional Federal da Segunda Região, Relator: Paulo Espirito Santo, Julgado em 23/03/2017).

Segue igual entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª e 4ª Região na sequência:

1) Ementa: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. ESTELIONATO EM FACE DO INSS. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO ACOLHIDA. DECLARADA EXTINTA A PUNIBILIDADE DA CORRÉ. PREJUDICADO O EXAME DO MÉRITO RECURSAL. SÚMULA Nº 241 DO EXTINTO TFR. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DOS DEMAIS ACUSADOS COMPROVADOS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE DO ART. 62, I, DO CÓDIGO PENAL. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA.

1. Tendo em vista a pena aplicada à corré pelo juízo a quo, a prescrição ocorre em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal. No entanto, ela era maior de 70 (setenta) anos na data da sentença, de modo que o prazo prescricional é reduzido de metade, nos termos do art. 115 do Código Penal, para 2 (dois) anos.

2. Considerando que o crime do art. 171, § 3º, do Código Penal é permanente quanto à suposta beneficiária da Previdência Social, os fatos delituosos consumaram-se no período de 31.08.1999 a 30.04.2001, sendo esta a data em que houve a cessação do benefício previdenciário. O recebimento da denúncia deu-se em 18.07.2006. A sentença condenatória foi publicada em 30.03.2011. Assim, entre a data da cessação do benefício previdenciário e aquelas dos marcos interruptivos da prescrição transcorreu período de tempo superior a 2 (dois) anos, daí por que ocorreu a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada.

3. Preliminar acolhida para declarar extinta a punibilidade de N.S.R. quanto aos fatos narrados na denúncia, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no art. 107, IV, c.c. o art. 109, V, ambos do Código Penal, restando prejudicado o exame do mérito da apelação, nos termos da Súmula nº 241 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

4. A materialidade, a autoria e o dolo no perfazimento do delito foram comprovados por documentos, depoimentos de testemunhas e interrogatórios dos réus, evidenciando que os acusados induziram o INSS em erro, mediante fraude no requerimento de benefício previdenciário, obtendo para si e para outrem vantagem ilícita.

5. Condenação de E.L.C. mantida pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal. Sentença reformada para condenar A.C. pela prática do crime descrito no art. 171, § 3º, do Código Penal, nos termos do art. 29 do mesmo Codex.

6. Pena-base imposta a E.L.C. reduzida ao mínimo legal, nos termos do art. 59 do Código Penal e da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça.

7. Evidenciado que A.C. encontra-se no cerne da prática delitosa como o agente que promoveu, organizou e dirigiu a atuação dos demais agentes delitivos, deve incidir a circunstância agravante do art. 62, I, do Código Penal, no patamar de 1/6 (um sexto). Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

8. Fixado o regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º do Código Penal, para ambos os réus.

9. Presentes os requisitos previstos no art. 44, incisos I, II, III, do Código Penal, foi substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, para cada réu, consistentes em: (i) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, por período igual ao da condenação, em instituição a ser indicada pelo juízo das execuções (CP, art. 46); e (ii) prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo, em favor da União.

10. Acolhida a preliminar suscitada pela defesa da corré para declarar extinta sua punibilidade, restando prejudicado o exame do mérito recursal, apelação do corréu parcialmente provida e apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida (Apelação Criminal nº 2001.61.08.007856-9. Décima Primeira Turma, Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Relator: Desemb.Fed. Nino Toldo, Julgado em 14/05/2017).

2) Ementa: PENAL. ESTELIONATO EM DETRIMENTO DO INSS. ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO. MATERIALIDADE,

AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. O estelionato em detrimento do INSS constitui crime permanente em relação ao beneficiário da fraude e crime instantâneo em relação ao terceiro que participa da realização da fraude. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo no cometimento de estelionato, consistente na obtenção indevida de benefício previdenciário, mediante fraude, mantendo o Instituto Nacional do Seguro Social em erro, mantém-se a condenação dos réus como incursos nas penas do art. 171, § 3º, do Código Penal (Apelação Criminal 5005679-38.2015.404.7107. Sétima Turma, Tribunal Regional Federal da Quarta Região, Relator Márcio Antônio Rocha, Julgado em 09/05/2017).

Para o TRF da 5ª Região, o crime de estelionato previdenciário há muito tempo já está considerando o crime praticado por terceiro como crime instantâneo de efeitos permanentes, podendo ocorrer em alguns casos entendimento diverso, conforme a situação. Veja-se a ementa, a seguir:

Ementa: PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ESTELIONATO QUALIFICADO PERPETRADO CONTRA A PREVIDÊNCIA (CP, ART. 171, PARÁGRAFO 3º). SAQUES DE BENEFÍCIO APÓS O ÓBITO DO TITULAR. INAPLICABILIDADE DA TESE DE CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A ré, ora embargante, foi denunciada e posteriormente condenada por ter recebido, fraudulentamente, parcelas do benefício de aposentadoria titularizado por sua sogra, após o óbito desta, no período de 28/07/1995 a 30/11/2006, donde o cometimento do crime capitulado no CP, Art. 171, parágrafo 3º (pena de um ano, sete meses e 10 dias de reclusão, mais quinze dias-multa);

2. O voto vencido, a pretexto de querer fazer valer a jurisprudência tida como pacificada sobre o assunto, reconheceu a ocorrência de prescrição retroativa, donde os embargos infringentes manejados pela defesa. Diz-se, em resumo, que o estelionato contra a previdência praticado por 'terceiro' (=não segurado) seria sempre crime instantâneo de efeitos permanentes, daí decorrendo que o ilícito sub examine teria sido consumado ao ensejo do primeiro saque, de modo os demais seriam mero exaurimento de um delito deste antes completo e perfectibilizado (a data da fluência do prazo prescricional, então, seria a do saque mais antigo, não a do mais recente);

3. A premissa do voto vencido é verdadeira: aquele que, não sendo segurado, atua uma única vez para o deferimento de benefício indevido (falsificando um documento, por exemplo) comete crime instantâneo de efeitos permanentes, de modo que a percepção das parcelas sucessivas ser-lhe-ia irrelevante (no que concerne à deflagração do prazo prescricional);

4. O exame da conduta praticada pela embargante, todavia, leva à conclusão de que a hipótese sob escrutínio é diferente: conquanto não seja ela a titular, mas por terceira pessoa, sua conduta não interferiu na concessão do benefício previdenciário, o qual fora deferido regularmente - a ilicitude está na percepção pós morte, nas várias condutas diferentes que ela cometeu mês a mês, de modo que a ilicitude protraiu-se no tempo continuamente;

5. Em caso como o dos autos, a jurisprudência de há muito superou a tese de crime instantâneo de efeitos permanentes. Cada novo -- e indevido -- saque, com efeito, consubstancia outra conduta, inédita, configurando outro crime, praticado então, por suas características, em continuidade com os anteriores (CP, Art. 71);

6. Assim, não se pode falar na ocorrência da prescrição retroativa, dado que o quantum da pena privativa de liberdade aplicada (repita-se: de um ano e sete meses de reclusão) implicaria prazo prescricional de 04 (quatro) anos; ocorre que o último saque indevido foi realizado em novembro/2006 e o recebimento da denúncia deu-se em 27/06/2008, sem transcorrer, portanto, entre ambos, lapso temporal superior ao referido;

7. Embargos infringentes improvidos (Embargos Infringentes em Apelação Criminal nº 0005785532010405820001, Tribunal Regional Federal da Quinta Região, Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, Julgado em 11/04/2017).

Considerando que os TRF de todas as regiões possuem o mesmo entendimento, e considerando as decisões dos tribunais superiores, observa-se a presença da natureza binária, conforme Bitencourt (2014b) menciona, reconhecendo duas naturezas: de crime permanente e de crime instantâneo de efeitos permanentes.

O entendimento predominante do tribunal para o crime permanente é quando o próprio beneficiário recebe parcelas indevidas, e para o crime ser considerado instantâneo de efeitos permanentes, deve ser praticado por um terceiro que ajuda a fraudar, mas não recebe as parcelas.

5 CONCLUSÃO

A discussão acerca da natureza jurídica do crime de estelionato previdenciário tem grande relevância na esfera jurídica previdenciária e penal, em razão da proteção que é estendida à Previdência Social, a qual atinge trabalhadores e contribuintes. Trata-se de um crime pouco analisado pelos tribunais e até mesmo pelos doutrinadores, tendo em vista que não há um entendimento uníssono acerca da matéria.

O desenvolvimento do presente estudo permitiu uma análise desde o início da trajetória histórica da Seguridade Social até o surgimento da Previdência Social, assim como, lembrar os direitos adquiridos, para que os cidadãos brasileiros pudessem ter mais segurança, caso fosse necessário utilizar os seus benefícios.

Ainda, neste estudo, foi possível adentrar no tema do crime de estelionato, e compreender quem pode ser sujeito ativo e passivo, quando ocorre a consumação e tentativa e qual sua natureza jurídica. No último capítulo foi realizado o estudo do crime de estelionato previdenciário, a competência territorial, prescrição e consumação, assim como, as posições adotadas pelos tribunais em relação a cada situação que envolve o crime de estelionato previdenciário.

Em seguida, foram trabalhadas jurisprudências relacionadas ao estudo, com posições do STF, STJ e TRFs, para que se possa ter o esclarecimento de que muitas turmas dentro dos tribunais pensam de forma igualitária, mas, ainda há os que levam o entendimento para outro caminho, o que deixou claro no estudo realizado, que não há pacificação quanto ao assunto, e que o tema deve ter um

estudo aprofundado, para que a pretensão punitiva possa ocorrer de forma justa e para todos.

Ficou evidenciado, que segundo o STF, o entendimento para quem pratica o crime de estelionato previdenciário sendo esse o próprio beneficiário, o crime é considerado como crime permanente, pois permanecerá recebendo as parcelas indevidas do benefício. Para um terceiro que pratica o crime e não recebe as parcelas do benefício, é considerado como crime instantâneo de efeitos permanentes, pois o crime foi logo no primeiro momento do ato e outra pessoa permanecerá recebendo o benefício. Esse pensamento também é compactuado pelo TRF.

Já o STJ, possui entendimento diverso, há anos o tribunal entendia que o crime de estelionato previdenciário era crime permanente, e só em 2009, é que a sexta turma do STJ começou a mudar seu entendimento em relação ao crime de estelionato previdenciário, passando desde então, a entender ser crime instantâneo de efeitos permanentes para o terceiro que praticasse o crime.

Entende-se, como de grande importância o tema estudado, para que se possa compreender mais sobre a fraude contra a Previdência Social, em matéria penal e suas respectivas discordâncias nos tribunais.

Pode-se concluir que o objeto de estudo neste trabalho, que foi o crime de estelionato previdenciário. Consubstanciado em uma fraude contra entidade autárquica da Previdência Social, tem natureza jurídica de crime permanente, quando cometido pelo próprio beneficiário que fraudava alguma situação em que necessita receber o benefício ilicitamente, passando a receber regularmente as prestações, nos termos da jurisprudência do STF.

Conclui-se também, baseado na mesma corte, que a conduta do terceiro que ajuda a fraudar alguma situação em que não será necessariamente o beneficiado, mas onde a fraude acontece instantaneamente e é considerado de efeitos permanentes porque alguém permanecerá recebendo prestações ilícitas, essa prática está aumentando em números de pessoas fraudando e números de valores sendo desviados, pagos ilicitamente.

Portanto, o problema levantado possui resposta coerente e adequa-se ao entendimento do STF, conforme acima explicado.

A prescrição deve ocorrer também no seu tempo certo, pois, através dela será marcada a consumação, por isso a importância do entendimento do crime de estelionato previdenciário quanto à natureza jurídica, em todo o território nacional, podendo mudar o momento da consumação e consequentemente, a devida pretensão punitiva.

Por fim, entende-se como necessário que os entendimentos dos tribunais estejam mais alinhados, e que os estudos sejam aprofundados, para que a evolução continue e que não se fique estagnado diante de injustiças contra a sociedade, que deve ser protegida pelo Estado, e também pela Previdência Social.

REFERÊNCIAS

BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Crimes federais**. 6. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

BARROS FILHO, José Nabuco Galvão de. Algumas observações sobre o estelionato: A questão da pessoa induzida em erro. **Jus.com.br**, 2010. <<https://jus.com.br/artigos/17458/algumas-observacoes-sobre-o-estelionato>> Acesso em: 01 mai. 2017.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Parte especial 3. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2014a.

_____. **Tratado de Direito Penal**. Parte geral 1. 20.ed. São Paulo: Saraiva, 2014b.

BORGES, Ligia. **Ação da Força Tarefa Previdenciária desarticula fraude no RJ**. Brasília:Ministério do Trabalho e Previdência Social,2016. Disponível em: <<http://www.mtps.gov.br/noticias/3225-acao-da-forca-tarefa-previdenciaria-desarticula-fraude-de-beneficios-no-rj>>. Acesso em: 18 abr. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 121336, Sexta Turma. Impte: Defensoria Pública da União. Impdo.: Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Relator: Min. Celso Limongi. São Paulo,Julgado em 10/03/2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=4862013&num_registro=200802568796&data=20090330&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 17 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência nº 0103.

Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=estelionato+previdenciario&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 19 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência nº 0492.

Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=estelionato+previdenciario&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 19 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo de Jurisprudência nº 0500.

Disponível em:

<<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=estelionato+previdenciario&operador=e&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO>>. Acesso em: 19 mai. 2017.

BRASIL. **Combate às fraudes:** Ação da Força Tarefa Previdenciária desarticula fraude no RJ. Brasília: Ministério do Trabalho e Previdência Social, 2016. Disponível em: <<http://www.mtps.gov.br/noticias/3225-acao-da-forca-tarefa-previdenciaria-desarticula-fraude-de-beneficios-no-rj>>. Acesso em: 18 abr. 2016.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. In: **VadeMecum**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 64-454.

BRASIL. Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999. Regulamenta da Previdência Social. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3048.htm>. Acesso em: 20 abr. 2017.

BRASIL. Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. **Lei Eloy Chaves**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

BRASIL. Emenda Constitucional 20, de 15 de dezembro de 1998. Modifica o sistema de previdência social, estabelece normas de transição e dá outras providências.

Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc20.htm>. Acesso em: 22 maio 2017.

BRASIL. Lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 01 jun. 2016.

BRASIL. Lei 8.213, de 24 de julho de 1991. **Planos de Benefícios da Previdência Social**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8213cons.htm>. Acesso em: 22 maio 2017.

BRASIL. Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015. Altera as Leis nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nº 10.876, de 2 de junho de 2004, nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e nº 10.666, de 8 de maio de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13135.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de junho de 1991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em: 20 mai. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 12.914. Quinta Turma. Impete: Alceu Herminio Frassetto e outro. Impdo: Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Pacte: Mansur Melquiades Elias. Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca. Santa Catarina. Julgado em 07/08/2000. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=200000368040&dt_publicacao=07-08-2000&cod_tipo_documento=1>. Acesso em: 04 jun. 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 964.335. Quinta Turma. Recorrente: Ministério Público Federal. Recorrido: Lúcia Maria Lima Mansur. Relator: Min. Felix Fischer. Rio de Janeiro, Julgado em 25/10/2007. <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=3490396&num_registro=200701486500&data=20071210&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 15 maio 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 107. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.txt> Acesso em: 01 jun. 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Súmula nº 24. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.txt> Acesso em: 01 jun. 2016.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 2ª Turma reafirma natureza permanente do crime de estelionato previdenciário. **Notícias STF**, 2013. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=245514>>. Acesso em: 18 mai. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 725491, Primeira Turma, São Paulo, Agte.(s): Carlos Roberto Pereira Dória. Agdo.(a/s): Ministério Público Federal. Relator: Min. Luiz Fux. Julgado em 26/05/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000274780&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 16 maio 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 103407. Segunda Turma. Pacte.(s): Rosa Maria de Oliveira Varella. Impte. (s): Geraldo Kautzner Marques. Coator(a/s)(es): Superior Tribunal Militar. Relator: Min. Joaquim Barbosa. Rio de Janeiro. Julgado em 10/08/2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000168964&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 04 jun. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 112095, Segunda Turma. Pacte.(s): Valdirene Maciel Sandes. Impte.(s): Defensoria Pública da União. Relator(A): Min. Cármen Lúcia. Julgado em 16/10/2012. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000195346&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 18 maio 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 121390, Primeira Turma. Pacte.(s): Márcio Roberto Nalon. Impte.(s): Defensoria Pública da União. Relator(a): Min. Rosa Weber. Julgado em 24/02/2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000263373&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 16 mai. 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 73749, Primeira Turma. São Paulo. Pacte.: Manoel Leite da Silva Filho, Impte.: Manoel Leite da Silva Filho, Coator: Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Relator Min. Octavio Gallotti. Julgado em 30/04/1996. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000036685&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 14 maio 2017.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 99112, Primeira Turma. Pacte.(s): José Batista de Souza. Impte.(s): Defensoria Pública da União. Coator(a/s)(ES): Superior Tribunal de Justiça. Relator Min. Marco Aurélio. Julgado em 20/04/2010. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/visualizarEmenta.asp?s1=000168426&base=baseAcordaos>>. Acesso em: 12 mai. 2017.

BRASÍLIA. Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Agravo em Execução Penal nº 0000234-40.2012.4.01.3801. Quarta Turma, Agravte: Ministério Público Federal. Agravdo: Marcio Roberto Nalon. Relator Des. Fed.: Olindo Menezes. Julgado em 18/04/2017. Disponível em: <<http://arquivo.trf1.jus.br/PesquisaMenuArquivo.asp?p1=2344020124013801&pA=&pN=2344020124013801>>. Acesso em: 19 maio 2017.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal**. Parte especial. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2010b. v.2.

_____. **Curso de Direito Penal**. Parte geral. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2010a. v.1.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; LAZZARI, João Batista. **Manual de Direito Previdenciário**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CERVO, Amado L.; BERVIAN, Pedro A.; SILVA, Roberto da. **Metodologia científica**. 6. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2007. E-book. Disponível em: <<http://univates.bv3.digitalpages.com.br/users/publications/9788576050476/pages/29>>. Acesso em: 04 mai. 2016.

CHEMIN, Beatris F. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos: Planejamento, elaboração e apresentação**. 3. ed. Lajeado: Univates, 2015.

CORREIA, Marcus Orione Gonçalves; CORREIA, Érica Paula Barcha. **Curso de Direito da Seguridade Social**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

COSTA, Aldo de Campos. A natureza binária do estelionato previdenciário. **Conjur**. 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-jun-13/toda-prova-natureza-binaria-estelionato-previdenciario>> Acesso em: 01 jun. 2016.

DOS SANTOS, Marisa Ferreira. **Direito Previdenciário Esquematizado**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

DOTTI, René Ariel. **Curso de Direito Penal – Parte geral**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DUARTE, Marina Vasques. **Direito Previdenciário – Série: Concursos**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.

EDUARDO, Ítalo Romano; EDUARDO, Jeane Tavares Aragão. **Curso de Direito Previdenciário**: Teoria, jurisprudência e questões. 9. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2011.

ESTEFAM, André. **Direito Penal**: Parte especial – artigos 121 a 183. 3. ed. SP: Saraiva, 2015. v. 2.

FAYET JÚNIOR, Ney. **Do crime continuado**. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2001.

FAYET JÚNIOR, Ney; CURVELO, Alexandre Schubert; MAYA, André Machado. **Prescrição penal**: Temas atuais e controvertidos: doutrina e jurisprudência. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. v. 2.

FISCHER, Douglas. A Prescrição no Crime de Estelionato Previdenciário Continuado, as 'Ementas' e suas (Equivocadas) 'Interpretações'. **Boletim dos Procuradores da República**, nº 83, Impresso Especial, p. 08-15, abr. 2011. Disponível em: <<http://anpr.org.br/images/stories/BoletimProcuradores/boletim83.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2017.

FOLMANN, Melissa; BERWANGER, Jane Lucia Wilhelm. **Previdência e argumento econômico**: Repercussão nas decisões judiciais. Curitiba: Juruá, 2012.

GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal**: Parte geral. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: Parte especial – artigos 155º a 249º do Código Penal. 11. ed. Niterói: Impetus, 2014a. v. 3.

_____. **Curso de Direito Penal**: Parte geral – artigos 1º ao 120º do Código Penal. 16. ed. Niterói: Impetus, 2014b. v.1.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 17 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2012.

JESUS, Damásio E. de. **Direito Penal**: Parte especial. Dos crimes contra a pessoa e dos crimes contra o patrimônio. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. v.2.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Fundamentos de Direito da Seguridade Social**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de Direito Penal**. Parte especial artigos 121 a 234 – B do Código Penal. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2010. v.2.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

PARAÍBA. **Operação Fanes: MPF/PB denuncia 33 envolvidos por fraude a benefícios previdenciários**. Paraíba: Ministério Público Federal, 2015. Disponível em: <<http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/combate-a-corrupcao/operacao-fanes-mpf-pb-denuncia-33-envolvidos-por-fraude-a-beneficios-previdenciarios/?searchterm=estelionato>>. Acesso em: 18 abr. 2016.

PERNAMBUCO. **MPF/PE consegue condenação de integrantes de quadrilha que praticava fraudes contra o INSS**. Pernambuco: Ministério Público Federal, 2015. Disponível em: <<http://noticias.pgr.mpf.mp.br/noticias/noticias-do-site/combate-a-corrupcao/mpf-pe-consegue-condenacao-de-integrantes-de-quadrilha-que-praticava-fraudes-contr-o-inss/?searchterm=estelionato>>. Acesso em: 18 abr. 2016.

PERNAMBUCO. Tribunal Regional Federal Quinta Região. Embargos Infringentes em Apelação Criminal nº 0005785532010405820001. Relator: Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima. Julgado em 11/04/2017. Disponível em: <<http://www4.trf5.jus.br/InteiroTeor/publicacoes.jsp?numproc=0005785532010405820001>>. Acesso em: 19 maio 2017.

PRADO, Luiz Régis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

RIO DE JANEIRO. Tribunal Regional Federal Segunda Região. Inquérito Policial nº 201102010083436. Autor: Ministério Público Federal. Réu: apurar responsabilidade. Relator: Paulo Espírito Santo. Julgado em 23/03/2017. Disponível em: <http://www10.trf2.jus.br/consultas/?movimento=cache&q=cache:cVSctsx0uVUJ:ementas.trf2.jus.br/siapro/databucket/idx%3Fprocesso%3D201102010083436%26seq_public_inteir_teor%3D572124+estelionato+previdenci%C3%A1rio+&site=v2_jurisprudencia&client=v2_index&proxystylesheet=v2_index&lr=lang_pt&ie=UTF-8&output=xml_no_dtd&access=p&oe=UTF-8>. Acesso em: 19 maio 2017.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal Regional Federal Quarta Região. Apelação Criminal 5005679-38.2015.404.7107. Sétima Turma. Relator: Márcio Antônio Rocha. Julgado em 09/05/2017.
<<http://jurisprudencia.trf4.jus.br/pesquisa/citacao.php?doc=TRF412888884>>. Acesso em: 19 maio 2017.

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. **Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social**. (Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991). 12. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SALIM, Alexandre; AZEVEDO, Marcelo André de. **Direito Penal: Parte geral**. (De acordo com: Lei nº 12.694, de 24 de julho de 2012; Lei nº 12.650, de 17 de maio de 2012). 3. ed. Salvador: JusPODIVM, 2013.

SÃO PAULO. Tribunal Regional Federal Terceira Região. Apelação Criminal nº 2001.61.08.007856-9. Décima Primeira Turma. Apelante: Justiça Pública. Apelado: Aparecido Caciatore. Relator: Desemb. Fed. Nino Toldo. Julgado em 14/05/2017. Disponível em:
<<http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/5761473>>. Acesso em: 19 maio 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal Brasileiro**, parte geral. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. v.1.



UNIVATES

R. Avelino Tallini, 171 | Bairro Universitário | Lajeado | RS | Brasil
CEP 95900.000 | Cx. Postal 155 | Fone: (51) 3714.7000
www.univates.br | 0800 7 07 08 09