

Aula 00

*Passo Estratégico de Direito Penal p/
TCE-AM (Analista - Ministério Público) -
FGV*

Autor:
Telma Vieira

12 de Fevereiro de 2020

Dos crimes praticados por funcionário público contra a Administração em Geral

1. Apresentação	2
2. O que é o Passo Estratégico?	2
3. Análise Estatística	3
4. Análise das Questões	4
5. Pontos de Destaque	15
6. Questionário de Revisão	27
7. Conclusão	33



1. APRESENTAÇÃO

Olá, pessoal, tudo bem? Meu nome é Telma Vieira, sou advogada, Assessora Jurídica dentro da estrutura do Poder Executivo estadual – RJ e analista do Passo Estratégico, e farei a análise da disciplina Direito Penal para o concurso do TCE/AM.

Meu objetivo aqui no Passo Estratégico é ajudar vocês a entenderem como a banca costuma cobrar a disciplina em provas, apontando os principais assuntos exigidos.

Neste relatório vamos analisar o assunto **“Dos crimes praticados por funcionário público contra a Administração em geral”**.

Vamos começar?

2. O QUE É O PASSO ESTRATÉGICO?

O Passo Estratégico é um material escrito e enxuto que possui dois objetivos principais:

- a) orientar revisões eficientes;
- b) destacar os pontos mais importantes e prováveis de serem cobrados em prova.

Assim, o Passo Estratégico pode ser utilizado tanto para **turbinar as revisões dos alunos mais adiantados nas matérias, quanto para maximizar o resultado na reta final de estudos por parte dos alunos que não conseguirão estudar todo o conteúdo do curso regular.**

Em ambas as formas de utilização, como regra, **o aluno precisa utilizar o Passo Estratégico em conjunto com um curso regular completo.**

Isso porque nossa didática é direcionada ao aluno que já possui uma base do conteúdo.

Assim, se você vai utilizar o Passo Estratégico:

- a) **como método de revisão**, você precisará de seu curso completo para realizar as leituras indicadas no próprio Passo Estratégico, em complemento ao conteúdo entregue diretamente em nossos relatórios;
- b) **como material de reta final**, você precisará de seu curso completo para buscar maiores esclarecimentos sobre alguns pontos do conteúdo que, em nosso relatório, foram eventualmente expostos utilizando uma didática mais avançada que a sua capacidade de compreensão, em razão do seu nível de conhecimento do assunto.

Seu cantinho de estudos famoso!



Poste uma foto do seu cantinho de estudos e nos marque no Instagram:



@passoestrategico

Vamos repostar sua foto no nosso perfil para que ele fique famoso entre milhares de pessoas!

Bom, feitos os esclarecimentos, vamos descobrir os assuntos que possuem mais chances de cair na nossa prova?

3. ANÁLISE ESTATÍSTICA

A fim de traçar o perfil de cobrança da banca em relação aos assuntos de **Direito Penal** mais exigidos em provas analisamos questões dentre os anos de 2015 a 2020, tendo resultado nos percentuais de incidência a seguir elencados:

Direito Penal - Analista Técnico de Controle Externo

Ministério Público

% de cobrança em provas

Lei de Improbidade Administrativa	52,94%
Dos crimes praticados por Func. Pú. Contra a Adm.	23,53%
Dos crimes contra as Finanças Públicas	17,65%
Do crime contra a Fé Pública	5,88%
Demais assuntos	0%



4. ANÁLISE DAS QUESTÕES

1. FGV - Guarda Municipal (Pref Salvador)/2019

Rogério, funcionário público municipal, no exercício de cargo em comissão, por ser pessoa de confiança dentro da estrutura da Administração Pública Direta, subtraiu, fora do horário de serviço, o laptop da repartição em que trabalhava.

Para tanto, ele contou com a ajuda do primo João, que não tinha qualquer vínculo com o Poder Público, mas que, certamente, tinha conhecimento do cargo que Rogério exercia e da facilidade que teriam em razão do acesso ao local dos fatos.

Ocorre que a conduta dos primos foi registrada pelas câmeras de segurança, sendo as imagens encaminhadas para a autoridade policial.

Com base apenas nas informações narradas, é correto afirmar que a conduta de Rogério configura crime de

- a) peculato, sendo aplicável a ele causa de aumento de pena, em razão do cargo em comissão que exercia, respondendo João também pelo crime contra Administração Pública, apesar de este ser classificado como próprio.
- b) peculato simples, sem qualquer causa de aumento, já que o exercício de função de confiança é inerente à definição de funcionário público, respondendo João também pelo crime contra a Administração Pública, apesar da natureza própria do delito.
- c) peculato simples, sem qualquer causa de aumento, já que o exercício de função de confiança é inerente à definição de funcionário público, respondendo João pelo crime de furto, diante da natureza própria do delito.
- d) peculato, sendo aplicável a ele causa de aumento de pena em razão do cargo em comissão que exercia, respondendo João, porém, pelo crime de furto, diante da natureza própria do delito.
- e) furto qualificado pelo concurso de agentes, assim como João, já que os fatos ocorreram fora do horário de serviço.

Comentários



Pessoal, o enunciado descreveu a seguinte conduta:

Código Penal, art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Trata-se, portanto, do crime de PECULATO, que é crime próprio, ou seja, exige a qualificação do agente como funcionário público. Seguindo, o art. 327 do Código Penal, além de trazer a definição de funcionário público, traz uma causa de aumento de pena aplicável a todos os crimes previstos no respectivo Capítulo

Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

§ 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

Incide, portanto, a causa de aumento, eis que Rogério ocupava cargo em comissão. E, por aproveitar-se do seu cargo para exercer o crime, temos uma elementar do mesmo. Como João sabia da condição de Rogério, ele também responderá por peculato:

*Art. 30 - Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, **salvo quando elementares do crime.***

GABARITO LETRA A.

2. (2018 – FGV – CM/SALVADOR – ANALISTA LEGISLATIVO MUNICIPAL)

Analise as seguintes situações.

- I. José está exercendo função pública transitoriamente, recebendo, porém, salário oriundo da Administração Pública.
- II. João exerce cargo público, mas não recebe remuneração pelo exercício da função.
- III. Márcio trabalha em empresa contratada pela Administração para exercer atividade típica da Administração Pública.



Considerando as situações acima, de acordo com o Código Penal, poderá(ão) ser considerado(s) funcionário(s) público(s) para fins de responsabilização penal:

- a) João, apenas;
- b) João e José, apenas;
- c) João, José e Márcio;
- d) João e Márcio, apenas;
- e) José e Márcio, apenas.

Comentários:

A questão versa sobre um dos tópicos mais importantes desta aula, que é a definição de Funcionário Público, preconizada no art. 327 do CP.

Funcionário público

*Art. 327 - Considera-se **funcionário público**, para os efeitos penais, quem, embora **transitoriamente ou sem remuneração**, exerce **cargo, emprego ou função pública**.*

*§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para **empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada** para a **execução de atividade típica** da Administração Pública.*

Repare que o nosso Código Penal adotou um conceito amplo de Funcionário Público para os efeitos penais. Desta feita:

JOSÉ = Funcionário Público, mesmo exercendo função pública **transitoriamente**.

JOÃO = Funcionário Público, mesmo exercendo cargo público **não remunerado**.

MÁRCIO = Funcionário Público, mesmo trabalhando em empresa contratada pela Administração para exercer **atividade típica** da Administração Pública. Aqui muito CUIDADO pois a banca costuma trocar a palavra típica por (A)típica.

GABARITO LETRA C.

3. (2018 – FGV – TJ/AL – OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADOR)



Marlon, Oficial de Justiça, quando ia para sua residência, lembrou que havia deixado seu telefone celular em um cartório de Vara Criminal de determinada comarca. Diante disso, estando na posse da chave do referido cartório, ingressou no local que já estava vazio, pegou seu celular e foi para casa, deixando, porém, por descuido, a porta do local aberta. Beto, também funcionário público, ao deixar o local de trabalho, viu quando Marlon deixou a porta aberta, e aproveitou-se então dessa situação, subtraindo um notebook, bem público, que no cartório se encontrava. Descobertos os fatos, o Ministério Público oferece denúncia em face de Marlon e Beto. Mesmo com o recebimento da denúncia, mas antes da sentença, Marlon reparou integralmente o dano causado à Administração Pública.

Considerando as informações narradas, é correto afirmar que:

- a) Marlon e Beto respondem pelo crime de peculato, devendo a reparação do dano funcionar como causa de redução de pena pelo arrependimento posterior em relação a ambos;
- b) Marlon responde pelo crime de peculato culposo, funcionando a reparação do dano, mesmo após a denúncia, como causa de extinção da punibilidade para este;
- c) Beto deve responder pelo crime de peculato doloso, enquanto a conduta de Marlon é atípica, já que não há previsão de punição do peculato causado por culpa;
- d) Beto não responderá por crime de peculato, já que não tinha posse do bem, enquanto a conduta de Marlon é atípica em razão do princípio da taxatividade dos crimes culposos;
- e) Marlon e Beto respondem pelo crime de peculato culposo, não gerando a reparação dos danos qualquer consequência na pena, já que posterior ao oferecimento da denúncia.

Comentários

Relembrando questão importante da Teoria do Crime, no Direito Penal só haverá a responsabilização por Crime Culposo quando tal modalidade estiver expressamente descrita na norma penal. Em outras palavras, a regra no Direito Penal é a modalidade dolosa de crime, e ficando silente a norma, aplicar-se-á a modalidade dolosa de crime. Por outro lado, só haverá crime na modalidade culposa quando a norma penal previr expressamente.

Art. 18, Parágrafo único - Salvo os casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.

O legislador previu expressamente a modalidade culposa para o crime de peculato, a saber:



Peculato

Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

*§ 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora **não tendo a posse** do dinheiro, valor ou bem, **o subtrai**, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, **valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário**.*

Peculato culposo

§ 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

*§ 3º - No caso do parágrafo anterior, a **reparação do dano**, se precede à **sentença irrecorrível**, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.*

Nesse passo, Marlon tendo sido descuidado concorreu culposamente para o crime de Beto. Entretanto, Marlon tendo reparado o dano anteriormente à sentença irrecorrível, terá em seu favor a extinção da punibilidade, a teor do §3º do artigo supracitado.

Já Beto, este cometeu o crime de Peculato-Furto do §1º do art. 312, CP.

GABARITO: LETRA B.

4. (2018 – FGV– TJ/AL – TÉCNICO JUDICIÁRIO)

João, funcionário público de determinado cartório de Tribunal de Justiça, após apropriar-se de objeto que tinha a posse em razão do cargo que ocupava, é convencido por sua esposa a devolvê-lo no dia seguinte, o que vem a fazer, comunicando o fato ao seu superior, que adota as medidas penais pertinentes.

Diante desse quadro, é correto afirmar que:

- a) houve arrependimento eficaz, sendo o comportamento de João penalmente impunível;
- b) houve desistência voluntária, sendo o comportamento de João penalmente impunível;
- c) deverá João responder pelo crime de peculato tentado;



- d) deverá João responder pelo crime de peculato consumado, com a redução de pena pelo arrependimento posterior;
- e) deverá João responder pelo crime de peculato consumado, sem qualquer redução de pena.

Comentários:

Veja novamente o art. 312, CP:

Peculato

*Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a **posse em razão do cargo**, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:*

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Doutrinariamente, pode-se dividir o caput deste artigo em duas espécies de Peculato:

Peculato-Apropriação = **apropriar-se**.

Peculato-Desvio = **desviá-lo**.

No caso em tela, João consumou o crime de Peculato-Apropriação vez que se apropriou do objeto de que tinha posse em razão do cargo, passando a se comportar como proprietário da coisa. Nesse sentido, cumpre colecionar os ensinamentos do i. professor Cleber Masson, acerca do tema:

*“O **peculato apropriação é crime material ou causal**; consuma-se no instante em que o sujeito passa a se comportar como proprietário da coisa móvel, isto é, quando ele transforma em domínio a posse ou detenção sobre o dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel. É nesse momento que o Estado suporta a lesão patrimonial, pois deixa de ter a livre disponibilidade sobre a coisa de sua titularidade”.*

Não obstante a consumação do delito, decerto que o agente por ter devolvido o objeto do crime antes do recebimento da denúncia (no dia seguinte), por ato voluntário seu (não importa se foi convencido pela esposa, pois se exige apenas a *voluntariedade* a não a *espontaneidade*), receberá a redução de pena referente ao arrependimento posterior, conforme previsto no art. 16 do CP.

Arrependimento posterior (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

*Art. 16 - Nos crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, **reparado o dano ou restituída a coisa, até o recebimento da denúncia ou da queixa, por ato voluntário do agente, a pena será reduzida de um a dois terços.***

GABARITO: LETRA D.



5. (2018 – FGV – TJ/SC – TÉCNICO JUDICIÁRIO)

Vitor atua como servidor de determinado cartório judicial de Tribunal de Justiça. Surpreso, ao verificar que o computador do cartório era avaliado em R\$5.000,00, decide subtrair o bem, na parte da noite, utilizando-se, para tanto, da chave do cartório que permanecia em sua posse. Precisando de ajuda para impedir que as câmeras de segurança captassem sua ação, narra o seu plano criminoso para seu vizinho Caio, e este, sabendo que Vitor, em razão de sua função, tinha acesso ao local, confia na empreitada delitiva e aceita dela participar.

Após a subtração do computador da forma arquitetada, já do lado de fora do Fórum, Vitor e Caio são abordados e presos em flagrante.

A conduta de Vitor tipifica o crime de:

- a) furto qualificado com a causa de aumento do repouso noturno, já que o delito foi praticado em concurso de pessoas, não podendo os agentes responderem por crimes diferentes;
- b) peculato, enquanto a conduta de Caio se ajusta ao crime de furto qualificado em situação de repouso noturno, tendo em vista que o peculato é crime classificado como próprio;
- c) furto qualificado, sem a causa de aumento do repouso noturno, assim como a de Caio, tendo em vista que o crime foi praticado por Vitor na condição de particular;
- d) peculato, assim como a de Caio, apesar de o crime contra a Administração Pública ser classificado como próprio;
- e) peculato, assim como a de Caio, tendo em vista que o crime de peculato não é classificado como próprio.

Comentários:

Vitor, como servidor público e valendo-se dessa condição, subtraiu bem público da repartição onde trabalhava. Desta forma, pelos dados fornecidos pela questão, Vitor cometeu o crime de Peculato-Furto do art. 312, §1º do CP.

§ 1º - *Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o **subtrai**, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, **valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.***



Apesar de divergência doutrinária, a banca entendeu como próprio o crime de Peculato-Furto, ou seja, só pode ser praticado por Funcionário Público, qualidade essa que constitui elemento do tipo penal. No entanto, é admitido que o particular pratique o crime de peculato em CONCURSO com um funcionário público, quando aquele SABIA DA CONDIÇÃO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO desse. Nesse caso, em que existe o concurso do particular e do funcionário público, necessariamente deverá haver a imputação do peculato a todos esse sujeitos, vez que a condição de funcionário público é essencial a, pelo menos, um dos agentes. Como tal condição de funcionário público é elemento do crime, a condição de caráter pessoal (funcionário público) se estenderá ao particular, a teor do que determina o art. 30, CP, fazendo com que o mesmo possa responder também pelo peculato.

Circunstâncias incommunicáveis

*Art. 30 - Não se comunicam as circunstâncias e as condições de caráter pessoal, **salvo quando elementos do crime.***

GABARITO: LETRA D.

6. (2018 – FGV – TJ/AL – TÉCNICO JUDICIÁRIO)

Ronaldo, que exercia função pública apenas temporariamente, sem receber remuneração, exige R\$ 1.000,00 para dar prioridade na prática de ato de ofício que era de sua responsabilidade. Apesar da exigência, o fato vem a ser descoberto antes do pagamento da vantagem indevida e antes mesmo da prática com prioridade do ato de ofício.

Diante da descoberta dos fatos nos termos narrados, a conduta de Ronaldo configura:

- a) corrupção passiva, devendo a pena ser aplicada considerando a modalidade tentada do delito;
- b) concussão, devendo a pena ser aplicada considerando a modalidade consumada do delito;
- c) corrupção passiva, devendo a pena ser aplicada considerando a modalidade consumada do delito;
- d) concussão, devendo a pena ser aplicada considerando a modalidade tentada do delito;
- e) atipicidade em relação aos crimes contra a Administração Pública, tendo em vista que o agente não pode ser considerado funcionário público para fins penais.



Comentários:

Repare:

Concussão

Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Atenção, pois a pena do crime de concussão foi recentemente alterada pela Lei 13.694/19, a Lei Anticrime.

O caso narrado corresponde exatamente ao crime de concussão disposto no artigo supracitado. Observa-se que a jurisprudência pátria firmou o entendimento de se tratar de crime formal (de consumação antecipada ou de resultado cortado), **consumando-se com a exigência pelo funcionário público**. É importante ressaltar que tal exigência deve chegar ao conhecimento da vítima, sendo desnecessário o recebimento da vantagem indevida. Portanto, Ronaldo ao exigir a vantagem indevida, em razão da função, consumou o crime de concussão, sendo irrelevante não ter recebido a vantagem haja vista a descoberta do fato.

GABARITO: LETRA B.

7. (2018 – FGV – TJ/SC – ANALISTA)

Zeca, funcionário público do Tribunal de Justiça, em dificuldades financeiras, para satisfazer um interesse pessoal de comprar um aparelho de telefonia celular novo, exige R\$1.500,00 de parte em processo judicial para apresentar manifestação favorável a ela. A parte, porém, inconformada com a conduta do funcionário, de imediato informa o fato ao juiz de direito titular da Vara vinculada ao seu processo.

A conduta de Zeca configura crime de:

- a) prevaricação, na forma consumada;
- b) corrupção passiva, na forma tentada;
- c) corrupção passiva, na forma consumada;
- d) concussão, na forma consumada;



e) concussão, na forma tentada.

Comentários:

Pelos mesmos fundamentos da questão anterior, Zeca consumou o crime de concussão ao exigir a vantagem indevida.

Gabarito: LETRA D.

8. (2018 – FGV – CM/SALVADOR – ANALISTA LEGISLATIVO)

O Código Penal prevê uma série de crimes praticados por funcionários públicos contra a Administração em Geral. De acordo com esse diploma legal, a conduta de “retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal” configura crime de:

- a) advocacia administrativa;
- b) condescendência criminosa;
- c) usurpação de função pública;
- d) tráfico de influência;
- e) prevaricação.

Comentários:

É a literalidade do art. 319 do CP, referente ao crime de Prevaricação.

Prevaricação

Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

GABARITO: LETRA E.



9. (2018 – FGV – TJ/AL – ANALISTA JUDICIÁRIO)

Caio, Oficial de Justiça, após cumprir diversos mandados de citação referentes a várias ações penais, retornou para sua residência com os documentos que comprovavam a efetiva citação dos denunciados. Em razão de seu descuido e do grande número de mandados, colocou dois deles em cima de seu carro enquanto guardava sua bolsa na mala do veículo, mas os esqueceu lá quando deu a partida do carro, acabando por extraviar os documentos, o que gerou prejuízo no curso da ação penal e benefício para os acusados dos respectivos processos.

Considerando apenas as informações narradas, o comportamento de Caio configura:

- a) crime de extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento;
- b) crime de subtração ou inutilização de livro ou documento;
- c) crime de sonegação de papel ou objeto de valor probatório;
- d) crime de prevaricação;
- e) conduta atípica.

Comentários:

Prezados, LEMBREM-SE que a único crime contra a Administração Pública que admite a modalidade culposa é o PECULATO CULPOSO do art. 312, §2º do CP. Como a conduta de Caio foi CULPOSA, não há figura típica que a descreva, sendo, portanto, atípica.

Vejam, a título de curiosidade, os outros crimes mencionados.

Extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento

Art. 314 - Extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão do cargo; sonegá-lo ou inutilizá-lo, total ou parcialmente:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, se o fato não constitui crime mais grave.

Subtração ou inutilização de livro ou documento

Art. 337 - Subtrair, ou inutilizar, total ou parcialmente, livro oficial, processo ou documento confiado à custódia de funcionário, em razão de ofício, ou de particular em serviço público:

Pena - reclusão, de dois a cinco anos, se o fato não constitui crime mais grave.



Sonegação de papel ou objeto de valor probatório

Art. 356 - Inutilizar, total ou parcialmente, ou deixar de restituir autos, documento ou objeto de valor probatório, que recebeu na qualidade de advogado ou procurador:

Pena - detenção, de seis meses a três anos, e multa.

Prevaricação

Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

GABARITO: LETRA E.

5. PONTOS DE DESTAQUE

De acordo com as questões analisadas, notamos que a banca abordou o tema sempre de maneira bem simplória, sem explorar eventuais divergências doutrinárias existentes.

Deste modo, você deve ter em mente os conceitos básicos dos crimes cometidos por funcionário público contra a Administração em geral, bem como sua redação legal.

Também é importante que você saiba as eventuais novidades legislativas, já que elas normalmente são cobradas em prova.

Então, saiba os conceitos básicos destes crimes, a diferença entre eles, as penas previstas, suas causas de aumento e formas qualificadas.

Claro que quando o edital traz genericamente a expressão “Crimes cometidos por funcionário público contra a administração em geral”, sabemos que a prova pode cobrar qualquer artigo do Título XI, capítulo I do CP (art. 312 até o art. 327) e que o candidato deve estar preparado para a cobrança de qualquer desses crimes.

Contudo, se você não tiver tempo sobrando, tenha em mente que os crimes previstos nos artigos 312, 316, 317, 319, 320, 321 e 327 do Código Penal normalmente são os mais cobrados pela banca em suas provas.

E jamais negligencie qualquer ponto do seu edital! Esteja sempre preparado.

Vamos à alguns pontos importantes:

PECULATO



O artigo 312 do CP contém quatro espécies de peculato:

- Peculato apropriação (caput, 1ª parte);
- Peculato desvio (caput, final);
- Peculato furto (§ 1º) e
- Peculato culposo (§ 2º).

Art. 312 - *Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio:*

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

§ 1º - Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.



JURISPRUDÊNCIA

Súmula nº 599 do STJ: O Princípio da Insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública. (DJe 27/11/2017)

O pressuposto do peculato é a posse lícita da coisa em razão do cargo.

Consumação:

- **Peculato apropriação:** é crime material, consumando-se no instante em que o sujeito passa a se comportar como proprietário da coisa móvel.
- **Peculato desvio:** é crime material, consuma-se no momento em que o funcionário público confere à coisa móvel destinação diversa da legalmente prevista, não importando se a vantagem foi alcançada.
- **Peculato furto:** é crime material, consumando-se com a inversão da posse do bem, isto é, quando o bem ingressa na esfera de vigilância do agente.

Cabe tentativa nas três formas de peculato acima vistas.

PECULATO CULPOSO



§ 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

§ 3º - No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede à sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.

- ✓ A consumação do crime de peculato culposo ocorre no momento em que se consuma o crime doloso praticado por terceiro.
- ✓ Não se admite tentativa por se tratar de crime culposo. Neste caso, o funcionário só responderá pelo peculato culposo se houver a consumação do crime doloso cometido por terceiro.
- ✓ A reparação do dano anterior ao trânsito em julgado da sentença é causa de extinção da punibilidade.
- ✓ A reparação do dano posterior ao trânsito em julgado é causa de redução de pena.

Emprego irregular de verbas ou rendas públicas Art. 315 - Dar às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei: Pena - detenção, de um a três meses, ou multa.	Peculato-Desvio Art. 312 - Apropriar-se o funcionário público de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio: Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.
O agente desvia os valores públicos, mas em prol da própria Administração Pública.	O agente desvia o dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, EM PROVEITO PRÓPRIO OU ALHEIO. Ou seja, para satisfazer interesses particulares.

PECULATO MEDIANTE ERRO DE OUTREM (PECULATO ESTELIONATO)

Art. 313 - Apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que, no exercício do cargo, recebeu por erro de outrem:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

- ✓ Trata-se de crime material, consumando-se com a apropriação.
- ✓ É cabível a tentativa.

A seguir, algumas considerações relevantes sobre o Peculato.



- Segundo Cleber Masson – “A energia elétrica ou qualquer outro tipo de energia que tenha valor econômico, pode funcionar como objeto matéria do crime de peculato, por duas razões: (1) trata-se de bem móvel; e (2) o CP deve ser interpretado sistematicamente. Se a energia é coisa móvel para fins de furto (art. 155, §3º, do CP), igual raciocínio merece ser aplicado em relação aos demais crimes, incluindo o peculato”. (Código Penal Comentado, Cleber Masson – 6ª. ed. Forense, MÉTODO, 2018, p. 1154).
- “[...] Deve-se alertar, que os bens jurídicos tutelados pelo peculato são o interesse público moral e patrimonial da Administração Pública, alinhando-se à probidade administrativa” (STJ: RHC 75.768/RN, rel. Min Antônio Saldanha Palheiros, 6ª Turma, j. 11.09.2017, informativo 611 STJ).
- “A caracterização do peculato doloso não reclama lucro efetivo por parte do agente” (STF: RHC 65.843/RS, rel. Min Francisco Rezek, 2ª Turma, j. 29.11.1985).
- “Para a configuração do delito de peculato, inexistente a obrigatoriedade da indicação dos beneficiários da vantagem e/ou destinatários do dinheiro” (STJ: Apn 497/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 27.11.2008).

CONCUSSÃO

Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Atenção, pois a pena do crime de concussão foi recentemente alterada pela Lei 13.694/19, a Lei Anticrime.

- ✓ É crime formal, consumando-se com a simples exigência da vantagem indevida. A reparação do dano ou a restituição da coisa ao ofendido não exclui o delito, podendo, entretanto, ser causa de diminuição de pena pelo arrependimento posterior previsto no art. 16, CP.
- ✓ É crime próprio ou especial, pois somente pode ser praticado por funcionário público.
- ✓ O objeto material do crime é a vantagem indevida, cuja **natureza** encontra divergência na doutrina, existindo duas correntes sobre o tema:
 - 1ª Corrente: A vantagem indevida deve ser econômica ou patrimonial.
 - 2ª Corrente: Pode ser de qualquer espécie, patrimonial ou não patrimonial, como por exemplo a vantagem sexual, prestígio político, vingança e etc. Esta corrente ganha forças e parece ser a mais forte no momento.



- ✓ Cabe tentativa? Depende:
- Crime plurissubsistente: quanto o *iter criminis* puder ser fracionado em dois ou mais atos, será cabível a tentativa.
 - Crime unissubsistente: quando a conduta exteriorizar-se em um único ato de execução, será incabível a tentativa.



JURISPRUDÊNCIA

Concussão e policiais civis: A condição de policial civil do agente autoriza o aumento da pena-base do crime da concussão, conforme entendimento do STF substanciado no HC 132.990/PE, j. 16/08/2016, noticiado no Informativo nº 835:

É legítima a utilização da condição pessoal de policial civil como circunstância judicial desfavorável para fins de exasperação da pena-base aplicada a acusado pela prática do crime de concussão. Aquele que está investido de parcela de autoridade pública — como é o caso de um juiz, um membro do Ministério Público ou uma autoridade policial — deve ser avaliado, no desempenho da sua função, com maior rigor do que as demais pessoas não ocupantes de tais cargos. STF. 1ª Turma. HC 132990/PE, rel. orig. Min. Luiz Fux, red. p/ o acórdão Min. Edson Fachin, julgado em 16/8/2016 (Info 835).



NÃO CONFUNDA!

CONCUSSÃO

Art. 316 - **Exigir**, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

CORRUPÇÃO PASSIVA

Art. 317 - **Solicitar** ou **receber**, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou **aceitar** promessa de tal vantagem:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

Na Concussão, se a vítima entregar ao funcionário público a vantagem indevida, à vista da exigência feita por este, não poderá responder pelo crime de corrupção ativa, uma vez que somente agiu em razão do constrangimento a que foi submetida. (Código Penal Comentado, Cleber Masson – 6. ed. – Forense, Método, Rio de Janeiro, 2018, p. 316).



CORRUPÇÃO PASSIVA

Art. 317 - *Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:*

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. (Redação dada pela Lei nº 10.763, de 12.11.2003)

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em consequência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional.

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

- ✓ É crime formal, consumando-se no momento em que o funcionário público solicita, recebe ou aceita a vantagem indevida.
- ✓ É admitida a tentativa nas hipóteses de crime plurissubsistente.
- ✓ O § 1º traz uma causa de aumento de pena. Já o § 2º traz a corrupção passiva privilegiada.



CONCUSSÃO X CORRUPÇÃO PASSIVA

A corrupção passiva é um crime menos grave do que a concussão. Enquanto na concussão há a exigência de vantagem indevida pelo funcionário público, na corrupção passiva o funcionário solicita ou recebe a vantagem indevida, ou mesmo aceita a promessa de sua entrega.

CORRUPÇÃO PASSIVA PRIVILEGIADA X PREVARICAÇÃO

Na corrupção passiva privilegiada o agente pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem. Já na prevaricação o agente retarda ou deixa de praticar, indevidamente, ato de ofício ou o pratica contra disposição, expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

Pontos Importantes:

A corrupção ativa e passiva dependem da existência um do outro, pois seriam crimes bilaterais e dependentes entre si?



No tocante à corrupção, o CP adotou a TEORIA PLURALISTA, em detrimento da regra geral adotada pelo Código no art. 29, no qual prevalece a aplicação da teoria monista para se determinar o concurso de pessoas. Vamos explicar melhor:

- ✓ Teoria Monista: significa que quem concorre para um crime, por ele responde, caso em que todos os coautores e partícipes se sujeitam a um único tipo penal, havendo um único crime com diversos agentes. É o encontramos no art. 29, CP – “*Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade*”.
- ✓ Teoria Pluralista: separam-se as condutas com a criação de tipos penais diversos para os agentes que buscam um mesmo resultado. Simplificando, há dois crimes distintos para sujeitos que concorrem para o mesmo resultado.

Nesse sentido, para a existência de um desses crimes, não necessariamente deverá haver a existência do outro, não ocorrendo em todos os casos, a bilateralidade. Prevalece hoje o entendimento de que a corrupção ativa e a corrupção passiva são tipos penais distintos e autônomos, independentes entre si, não necessariamente dependendo a ocorrência de um para a ocorrência do outro. A esse propósito, veja como se posiciona o STJ sobre o tema:

*O reconhecimento da inépcia da denúncia em relação ao acusado de corrupção ativa (art. 333 do CP) não induz, por si só, ao trancamento da ação penal em relação ao denunciado, no mesmo processo, por corrupção passiva (art. 317 do CP). **Prevalece o entendimento de que, via de regra, os crimes de corrupção passiva e ativa, por estarem previstos em tipos penais distintos e autônomos, são independentes, de modo que a comprovação de um deles não pressupõe a do outro.** STJ. 5ª Turma. RHC 52.465-PE, Rel. Min. Jorge Mussi, julgado em 23/10/2014 (Info 551)*

Tal compreensão é assente no STF, como vemos no julgamento da Ação Penal 470-DF, extraíndo-se dos diversos votos nela proferidos, que a exigência de bilateralidade não constitui elemento integrante da estrutura do tipo penal do delito de corrupção (AP 470-DF, Tribunal Pleno, DJe 19/4/2013).

Repare:

Corrupção ativa	Corrupção passiva
Art. 333 - <u>Oferecer</u> ou <u>prometer</u> vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.	Art. 317 - <u>Solicitar</u> ou <u>receber</u> , para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou <u>aceitar</u> promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.



Simplificando para melhor entendimento, observando-se os núcleos (verbos) dos tipos penais supracitados, conclui-se que dependendo do núcleo do tipo observado, é possível, por exemplo, a ocorrência da corrupção ativa, independentemente da ocorrência da corrupção passiva, pois o particular pode oferecer/prometer vantagem indevida a funcionário público, sem este receber ou aceitar a vantagem indevida. Nesse caso, é cristalina a hipótese de ocorrência da corrupção ativa (pois é crime formal, consumando-se com o mero oferecimento ou promessa da vantagem indevida) sem, no entanto, configurar a corrupção passiva do agente público.

PREVARICAÇÃO

Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

- ✓ O crime de prevaricação é crime formal, bastando a intenção de satisfação do interesse pessoal para a consumação.
- ✓ Somente cabe tentativa na modalidade comissiva (praticar contra disposição expressa de lei).



Corrupção Passiva Privilegiada	Prevaricação
Art. 317, § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.	Art. 319 - Retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

A distinção entre os crimes reside no elemento subjetivo específico que impulsiona a atuação do funcionário público. Na corrupção passiva privilegiada o agente pratica a conduta **cedendo a pedido ou influência de outrem**, enquanto na prevaricação o que move o agente é a **satisfação de interesse ou sentimento pessoal**. Repare, por exemplo, que comete o crime de prevaricação o Delegado de Polícia que deixa de instaurar inquérito policial para apuração de crime supostamente praticado por amigo de infância. Nesse caso, mesmo o proveito tendo sido em favor de 3º, há nitidamente um interesse pessoal do Delegado no caso concreto.

PREVARICAÇÃO IMPRÓPRIA



Art. 319-A. Deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho telefônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo: (Incluído pela Lei nº 11.466, de 2007).

Pena: detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano.

- ✓ Ocorre a consumação no momento em que o Diretor da Penitenciária ou agente público, conhecendo a situação ilícita, nada faça para impedir o acesso do preso ao aparelho telefônico, rádio ou similar.
- ✓ Não é cabível a tentativa por tratar-se de crime omissivo próprio ou puro, ou seja, unissubsistente.

ADVOCACIA ADMINISTRATIVA

Art. 321 - Patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário:

Pena - detenção, de um a três meses, ou multa.

Parágrafo único - Se o interesse é ilegítimo:

Pena - detenção, de três meses a um ano, além da multa.

O crime de advocacia administrativa se caracteriza quando o funcionário público patrocina, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário.

Então, o funcionário público se vale das facilidades que sua condição de funcionário proporciona para pleitear, junto a companheiros ou superiores hierárquicos, interesses privados.

Caso o **interesse** patrocinado pelo funcionário público seja **ilegítimo**, a pena é maior, passando a ser de **detenção, de três meses a um ano**, além da multa.

Trata-se de crime próprio, pois somente pode ser praticado por funcionário público, e independe de especial fim de agir.

É crime formal, que se consuma com o simples patrocínio pelo funcionário público do interesse privado e alheio, independentemente da efetiva obtenção de benefício pelo particular.



ESTA CAI
NA PROVA!

CONCEITO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO PARA FINS PENAIS

Art. 327 - Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora **transitoriamente ou sem remuneração**, exerce cargo, emprego ou função pública.



§ 1º - Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

§ 2º - A pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

O art. 327, CP é norma penal interpretativa, já que esclarece o conteúdo e o significado de outras normas penais. Nesse ponto, destaco que o CP adotou um critério bastante ampliativo em relação à definição de funcionário público para efeitos penais, abrangendo uma série de agentes, até mesmo aqueles que exercem função pública não remunerada de forma transitória, ou aquele que trabalha para empresa prestadora de serviço público contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

Questão que vem sendo cobrada de forma recorrente nas provas, é o aumento de pena previsto no §2º do art. 327, motivo pelo qual peço que o memorizem.

§ 2º - A pena será **aumentada da terça parte** quando os **autores** dos crimes previstos neste Capítulo forem **ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento** de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.

OBS: Não se deve confundir o múnus público com função pública. Naquelas, os encargos públicos são atribuídos por lei a algumas pessoas, como inventariantes, curadores e tutores. Estes não são funcionários públicos para fins penais.

CUIDADO – Muitos autores entendem que o advogado dativo exerce apenas encargo público e não seria considerado funcionário público para fins penais. Entretanto, em casos específicos, pode o mesmo ser enquadrado na definição legal do art. 327, CP, como veremos em **decisões recentes do STJ**:

“O advogado que, por força de convenio celebrado com o Poder Público, atua de forma remunerada em defesa dos agraciados com o benefício da justiça pública, enquadra-se no conceito de funcionário público para fins penais [...] Sendo equiparado a funcionário público, possível a adequação típica aos crimes previstos nos artigos 312 e 317 do Código Penal (STJ: HC 264.459/SP, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma j. 10.03.2016).

“RECURSO ESPECIAL Nº 1.572.499 - SP (2015/0307182-0) RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS RECORRENTE : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECÇÃO DE SÃO PAULO - ASSISTENTE ADVOGADO : RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO E OUTRO (S) - SP130856 RECORRENTE : ANDREIA GAIOTO RIOS RECORRENTE : RODRIGO GAIOTO RIOS ADVOGADOS : GIULIANO MARCELO DE CASTRO VIEIRA - SP186554 RODRIGO GAIOTO RIOS (EM CAUSA PRÓPRIA) E OUTROS - SP185367 RECORRIDO : MINISTÉ-



RIO PÚBLICO FEDERAL DECISÃO Trata-se de recursos especiais interpostos pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECÇÃO DE SÃO PAULO, na qualidade de assistente, e por ANDREIA GAIOTO RIOS e RODRIGO GAIOTO RIOS, com amparo no art. 105, III, a e c, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado: "PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. ART. 317 DO CP. DEFENSOR DATIVO. FUNÇÃO PÚBLICA EQUIPARADA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA AFASTADA. RECURSO PROVIDO. 1. **Apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra sentença que absolveu os réus, advogados dativos, que por várias vezes, com habitualidade delitiva, entre os anos de 2006 a 2009, solicitaram e em alguns casos receberam honorários indevidos nas ações judiciais que patrocinavam.** 2. Trata-se de crime próprio, de mão própria, praticado exclusivamente por servidor em detrimento do patrimônio público. 3. **Adoto o entendimento de que os causídicos exerciam, nos processos para os quais nomeados, função pública delegada, a título gratuito, e não simples múnus público.** 4. Não é outra senão a de funcionário público equiparado a classificação na qual se enquadra o advogado que atua voluntariamente na defesa do jurisdicionado, sobretudo quando o exercício da função pública de assistência judiciária ao necessitado é proveniente de convênio celebrado com o Poder Público, no caso, de cadastramento de advogados perante a Justiça Federal, pela qual é remunerado no caso de eventuais honorários de sucumbência, na forma do art. 23 da Lei nº 8.906/94. 5. Apelação ministerial provida para afastar a absolvição sumária dos acusados, a fim de que se dê regular prosseguimento à ação penal." (e-STJ, fl. 1.442). [...] **Em relação ao recurso dos acusados, cabe salientar que o entendimento mais recente deste Superior Tribunal de Justiça destaca que, embora o advogado dativo, nomeado para exercer a defesa dos acusados necessitados, não seja servidor público propriamente dito, ele é considerado funcionário público, para fins penais, nos termos do art. 327 do CP.** A propósito: "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONCUSSÃO (ARTIGO 316 DO CÓDIGO PENAL). DEFENSOR DATIVO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. DESEMPENHO DE FUNÇÃO PÚBLICA. ENQUADRAMENTO NO ARTIGO 327 DO CÓDIGO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. De acordo com o artigo 134 da Constituição Federal, a defesa em juízo das pessoas necessitadas é incumbência da Defensoria Pública, considerada instituição essencial à função jurisdicional do Estado. Trata-se, portanto, de função eminentemente pública, pois destinada à garantir a ampla defesa constitucionalmente prevista em favor de todos os acusados em processo penal, independentemente da capacidade financeira de contratação de um profissional habilitado. 2. Embora não sejam servidores públicos propriamente ditos, pois não são membros da Defensoria Pública, os advogados dativos, nomeados para exercer a defesa de acusado necessitado nos locais onde o referido órgão não se encontra instituído, são considerados funcionários públicos para fins penais, nos termos do artigo 327 do Código Penal Doutrina. 3. Tendo o recorrente, na qualidade de advogado dativo, exigido para si vantagem indevida da vítima, impossível considerar a sua conduta atípica como pretendido no reclamo. 4. A simples ausência de juntada aos autos da nota promissória que comprovaria a exigência indevida feita pelo recorrente não conduz à falta de justa causa para a persecução criminal, uma vez que o referido documento pode ser anexado ao processo até a conclusão da instrução criminal, sem prejuízo de que a materialidade delitiva seja comprovada por outros meios de prova admitidos. 5. Recurso improvido. (RHC 33.133/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 05/06/2013) Com efeito, correto o acórdão recorrido que determinou a retomado do curso processual penal (Súmula n. 83/STJ). Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do Regimento Interno do STJ, nego provimento ao recurso especial. Publique-se. Intimem-se". Brasília (DF), 23 de agosto de 2018. Ministro RIBEIRO DANTAS Relator (STJ - REsp: 1572499 SP 2015/0307182-0, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Publicação: DJ 28/08/2018)



Igualmente, o Médico do SUS ostenta a qualidade de funcionário público para efeitos penais.

“Considera-se funcionário público, para fins penais, o médico particular em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS, antes mesmo da alteração normativa que explicitamente fizera tal equiparação por exercer atividade típica da Administração Pública (CP, art. 327, § 1º, introduzido pela Lei 9.983/2000). Essa a orientação da 2ª Turma ao, por maioria, negar provimento a recurso ordinário em habeas corpus interposto por profissional de saúde condenado pela prática do delito de concussão (CP, art. 316). Na espécie, o recorrente, em período anterior à vigência da Lei 9.983/2000, exigira, para si, vantagem pessoal a fim de que a vítima não aguardasse procedimento de urgência na fila do SUS. A defesa postulava a atipicidade da conduta. Prevaleceu o voto do Min. Ayres Britto, relator, que propusera novo equacionamento para solução do caso, não só a partir do conceito de funcionário público constante do art. 327, caput, do CP, como também do entendimento de que os serviços de saúde, conquanto prestados pela iniciativa privada, consubstanciar-se-iam em atividade de relevância pública (CF, artigos 6º, 197 e 198). Asseverou que o hospital ou profissional particular que, mediante convênio, realizasse atendimento pelo SUS, equiparar-se-ia a funcionário público, cujo conceito, para fins penais, seria alargado. Reputou, dessa forma, não importar a época do crime em comento. Vencido o Min. Celso de Mello, que provia o recurso, ao fundamento da irretroatividade da lex gravior, porquanto a tipificação do mencionado crime, para aqueles em exercício de função delegada da Administração, somente teria ocorrido a partir da Lei 9.983/2000”. INFORMATIVO 624. RHC 90523/ES, rel. Min. Ayres Britto, 19.4.2011. (RHC-90523)



- A 3ª Seção do STJ, nos EDv nos EREsp nº1.196.136-RO, julgado em 24/05/2017 (Inf. 608), entendeu que a obtenção de lucro fácil e a cobiça constituem elementares dos tipos de concussão e corrupção passiva (arts. 316 e 317 do CP), sendo indevido utilizá-las para aumentar a pena-base alegando que os “motivos do crime” (circunstância judicial do art. 59 do CP) seriam desfavoráveis.
- A 3ª Seção do STJ, no HC 379269-MS, julgado em 24/05/2017 (Inf. 608), entendeu que a conduta de desacatar funcionário público no exercício da função ou em razão dela continua a ser crime, conforme previsão do artigo 331, do CP.

Por fim, trazemos a literalidade de outros dispositivos normativos que costumam ser cobrados na letra fria da lei.

| *Condescendência criminosa*



Art. 320 - Deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

Violação de sigilo funcional

Art. 325 - Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

§ 1º Nas mesmas penas deste artigo incorre quem: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

I – permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública; (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

II – se utiliza, indevidamente, do acesso restrito. (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

§ 2º Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem: (Incluído pela Lei nº 9.983, de 2000)

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.



A relação de temas que foi exposta por nós se refere aos assuntos que considero mais importantes, não englobando todo o conteúdo programático previsto em edital.

Assim, recomendo que você não deixe de ler seu material didático para aprofundamento da matéria, passando pelos pontos que não foram por nós mencionados neste relatório!



HORA DE
PRATICAR!

6. QUESTIONÁRIO DE REVISÃO

Nesta seção iremos apresentar os principais pontos do assunto organizados em forma de questionário, com o objetivo de servir como **orientação de estudo**, funcionando, portanto, como um *checklist*,



com respostas simples, que devem ser guardadas pelo candidato para facilitar a memorização de alguns tópicos. **Não se trata, portanto, de um resumo da matéria, devendo o aluno estudar o conteúdo da disciplina com seu material de estudos!!**

Para o aluno iniciante na disciplina sugiro que utilize o questionário como uma orientação para destacar os pontos mais importantes e que devem ser estudados de forma mais criteriosa.

Agora, **para o aluno que já estudou a matéria**, sugiro que utilize o questionário como **roteiro de revisão** e, assim, eventualmente, **aperfeiçoe suas próprias anotações**.



1. Como se caracteriza o crime de peculato?
2. Além de peculato desvio e peculato apropriação, existe outra espécie de peculato prevista no CP?
3. Existe peculato culposo?
4. Como se caracteriza o delito de concussão?
5. Se a vantagem indevida exigida pelo funcionário público para si ou para outrem for tributo ou contribuição social de que sabe ou deveria saber indevido, ou se é empregado na cobrança meio vexatório ou gravoso que a lei não autoriza, qual o crime cometido pelo funcionário público?
6. Como se caracteriza a corrupção passiva? Qual a diferença para a corrupção ativa? Ambos são crimes cometidos por funcionário público contra a administração em geral?
7. Qual a diferença entre os delitos de concussão e corrupção passiva?
8. Como se caracteriza o delito de prevaricação?
9. Qual a diferença entre os delitos de prevaricação (art. 319 do CP) e corrupção passiva qualificada (art. 317, §2º do CP)
10. O que é condescendência criminosa?
11. Como se caracteriza o crime de advocacia administrativa? Há alguma diferença na pena caso o interesse seja ilegítimo?
12. Abandonar cargo público fora dos casos permitidos em lei é crime?
13. Quem é considerado funcionário público para os efeitos penais?
14. Quem são equiparados aos funcionários públicos?



15. Quais os casos de aumento de pena dos crimes cometidos por funcionário público contra a administração em geral?



1. Como se caracteriza o crime de peculato? Existe peculato culposo?

Consoante o art. 312, caput do CP, o crime de peculato se caracteriza pela apropriação, pelo funcionário público, de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo em proveito próprio ou alheio.

Assim, é preciso prestar atenção que o tipo penal fala em apropriação ou desvio. Então, temos os chamados peculato apropriação (art. 312, primeira parte) e peculato desvio (art. 312, segunda parte).

2. Além de peculato desvio e peculato apropriação, existe outra espécie de peculato prevista no CP?

Sim. O §1º do art. 312 do CP traz o chamado **peculato furto**, segundo o qual *“Aplica-se a mesma pena, se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se de facilidade que lhe proporciona a qualidade de funcionário.”*

Também há no CP o chamado **peculato estelionato**, previsto no art. 313, que dispõe *“Apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que, no exercício do cargo, recebeu por erro de outrem; Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.”*

Assim, o candidato deve conhecer a nomenclatura e a redação dos diversos tipos de peculato, para não se deixar confundir pela banca na hora da prova.

3. Existe peculato culposo?

Sim. O delito de peculato admite a forma culposa, prevista expressamente no §2º do art. 312 do CP, que assim dispõe:

“§ 2º - Se o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano.



§ 3º - No caso do parágrafo anterior, a reparação do dano, se precede à sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.”

4. Como se caracteriza o delito de concussão?

O delito de concussão se encontra previsto no art. 316 do CP, e se caracteriza pela conduta do funcionário público de **exigir**, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, **vantagem indevida**. Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Atenção, pois a pena do crime de concussão foi recentemente alterada pela Lei 13.694/19, a Lei Anticrime.

Então, o núcleo do tipo é o verbo **exigir**, que significa ordenar, e o delito se consuma no momento em que a exigência chega ao conhecimento da vítima, independentemente da efetiva obtenção da vantagem ilícita pelo agente.

5. Se a vantagem indevida exigida pelo funcionário público para si ou para outrem for tributo ou contribuição social de que sabe ou deveria saber indevido, ou, se devido, é empregado na cobrança meio vexatório ou gravoso que a lei não autoriza, qual o crime cometido pelo funcionário público?

Nestes casos, o funcionário público comete o crime de Excesso de exação, previsto no §1º do art. 316 do CP.

Note que são duas as condutas: exigir o funcionário público tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido ou exigir tributo devido empregando meio vexatório ou gravoso que a lei não autoriza.

Também existe a forma qualificada deste delito prevista §2º do art. 316, que se configura quando o funcionário público o desvia, em proveito próprio ou de outrem, o que recebeu indevidamente para recolher aos cofres públicos. Pena - reclusão, de dois a doze anos, e multa.

Assim, para que se configure o excesso de exação na sua **forma simples**, basta a **exigência do tributo que sabe ser indevido**. Contudo, caso o funcionário **desvie os valores indevidos**, incorrerá na **forma qualificada** do crime.

6. Como se caracteriza a corrupção passiva? Qual a diferença para a corrupção ativa? Ambos são crimes cometidos por funcionário público contra a administração em geral?

A corrupção passiva se encontra prevista no art. 317 do CP e se caracteriza por solicitar ou receber o funcionário público, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.



A **corrupção passiva** é crime cometido por **funcionário público** contra a administração em geral. Já a **corrupção ativa** (art. 333 do CP), é **crime praticado por particular** contra a administração em geral, e se configura na conduta do particular de oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício: Pena – reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

7. Qual a diferença entre os delitos de concussão e corrupção passiva?

Na **concussão** (art. 316 do CP), o funcionário público **exige a vantagem indevida**. Na **corrupção passiva**, há uma **solicitação**.

8. Como se caracteriza o delito de prevaricação?

A prevaricação, prevista no art. 319 do CP, consiste na conduta do funcionário público de **retardar ou deixar de praticar**, indevidamente, ato de ofício, ou **praticá-lo contra disposição expressa de lei**, para **satisfazer interesse ou sentimento pessoal**: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Observe que o tipo penal não faz menção a qualquer vantagem indevida almejada pelo agente. Nesse delito, o **funcionário público** deve ser **motivado por interesse ou sentimento pessoal**.

9. Qual a diferença entre os delitos de prevaricação (art. 319 do CP) e corrupção passiva privilegiada (art. 317, §2º do CP)?

Na corrupção passiva privilegiada, o funcionário público age ou deixa de agir cedendo a pedido ou influência de outrem:

“Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem:

§ 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa”.

Já na prevaricação, não existe este pedido ou influência, uma vez que o agente busca a satisfação de um interesse pessoal.

10. O que é condescendência criminosa?

Condescendência criminosa é um crime praticado por funcionário público contra a administração pública, previsto no art. 320 do CP e que consiste em *“deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu infração no exercício do cargo ou, quando lhe falte*



competência, não levar o fato ao conhecimento da autoridade competente: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.”

Então, a lei incrimina duas condutas omissivas do funcionário público: deixar o superior hierárquico de responsabilizar o funcionário e deixar de levar o fato ao conhecimento da autoridade competente, quando lhe faltar autoridade.

Note também que a lei fala que o superior hierárquico comete tais condutas por indulgência.

11. Como se caracteriza o crime de advocacia administrativa? Há alguma diferença na pena caso o interesse seja ilegítimo?

O crime de advocacia administrativa se caracteriza quando o funcionário público patrocina, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário. Pena - detenção, de um a três meses, ou multa (art. 321 do CP).

Então, o funcionário público se vale das facilidades que sua condição de funcionário proporciona para pleitear, junto a companheiros ou superiores hierárquicos, interesses privados. Segundo a doutrina majoritária, o crime não se configura caso o funcionário pleiteie interesses próprios.

Caso o **interesse** patrocinado pelo funcionário público seja **ilegítimo**, a pena é maior, passando a ser de **detenção, de três meses a um ano**, além da multa.

12. Abandonar cargo público fora dos casos permitidos em lei é crime?

Sim. Tal conduta configura o crime de abandono de função, previsto no art. 323 do CP, que possui a seguinte redação:

“Art. 323 - Abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei:

Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

§ 1º - Se do fato resulta prejuízo público:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

§ 2º - Se o fato ocorre em lugar compreendido na faixa de fronteira:

Pena - detenção, de um a três anos, e multa.”

13. Quem é considerado funcionário público para os efeitos penais?

Consoante o art. 327 do CP, “considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.”



14. Quem se equiparada aos funcionários públicos?

Consoante o §1º do art. 327 do CP, "equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública."

15. Quais os casos de aumento de pena dos crimes cometidos por funcionário público contra a administração em geral?

Consoante o §2º do art. 327 do CP, "*a pena será aumentada da terça parte quando os autores dos crimes previstos neste Capítulo forem **ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou assessoramento** de órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo poder público.*"

7. CONCLUSÃO

Pessoal, encerramos aqui mais uma aula do Passo Estratégico.

Bons estudos e até a próxima aula!

Telma Vieira.



ESSA LEI TODO MUNDO CONHECE: PIRATARIA É CRIME.

Mas é sempre bom revisar o porquê e como você pode ser prejudicado com essa prática.



1 Professor investe seu tempo para elaborar os cursos e o site os coloca à venda.



2 Pirata divulga ilicitamente (grupos de rateio), utilizando-se do anonimato, nomes falsos ou laranjas (geralmente o pirata se anuncia como formador de "grupos solidários" de rateio que não visam lucro).



3 Pirata cria alunos fake praticando falsidade ideológica, comprando cursos do site em nome de pessoas aleatórias (usando nome, CPF, endereço e telefone de terceiros sem autorização).



4 Pirata compra, muitas vezes, clonando cartões de crédito (por vezes o sistema anti-fraude não consegue identificar o golpe a tempo).



5 Pirata fere os Termos de Uso, adultera as aulas e retira a identificação dos arquivos PDF (justamente porque a atividade é ilegal e ele não quer que seus fakes sejam identificados).



6 Pirata revende as aulas protegidas por direitos autorais, praticando concorrência desleal e em flagrante desrespeito à Lei de Direitos Autorais (Lei 9.610/98).



7 Concurseiro(a) desinformado participa de rateio, achando que nada disso está acontecendo e esperando se tornar servidor público para exigir o cumprimento das leis.



8 O professor que elaborou o curso não ganha nada, o site não recebe nada, e a pessoa que praticou todos os ilícitos anteriores (pirata) fica com o lucro.



Deixando de lado esse mar de sujeira, aproveitamos para agradecer a todos que adquirem os cursos honestamente e permitem que o site continue existindo.