

# DIREITO PENAL

## Crimes contra a Administração Pública – Parte II



Livro Eletrônico

**Presidente:** Gabriel Granjeiro

**Vice-Presidente:** Rodrigo Calado

**Diretor Pedagógico:** Erico Teixeira

**Diretora de Produção Educacional:** Vivian Higashi

**Gerente de Produção Digital:** Bárbara Guerra

**Coordenadora Pedagógica:** Élica Lopes

Todo o material desta apostila (incluindo textos e imagens) está protegido por direitos autorais do Gran Cursos Online. Será proibida toda forma de plágio, cópia, reprodução ou qualquer outra forma de uso, não autorizada expressamente, seja ela onerosa ou não, sujeitando-se o transgressor às penalidades previstas civil e criminalmente.

**CÓDIGO:**

250423332863



**DOUGLAS VARGAS**

Agente da Polícia Civil do Distrito Federal, aprovado em 6º lugar no concurso realizado em 2013. Aprovado em vários concursos, como Polícia Federal (Escrivão), PCDF (Escrivão e Agente), PRF (Agente), Ministério da Integração, Ministério da Justiça, BRB e PMDF (Soldado – 2012 e Oficial – 2017).

# SUMÁRIO

Apresentação .....	6
<b>Crimes contra a Administração Pública – Parte II .....</b>	<b>7</b>
1. Concussão .....	7
1.1. Bem Jurídico Tutelado .....	8
1.2. Sujeito Ativo .....	8
2. Excesso de Exação .....	10
2.1. Sujeito Ativo .....	11
2.2. Consumação, Tentativa e Forma Culposa .....	11
2.3. Forma Qualificada .....	11
3. Corrupção Passiva .....	11
3.1. Bem Jurídico Tutelado pela Norma .....	12
3.2. Sujeito Ativo .....	12
3.3. Participação de Particular .....	12
3.4. Classificações de Corrupção Passiva .....	12
3.5. Culpa e Tentativa .....	13
3.6. Corrupção Passiva x Corrupção Ativa .....	13
3.7. Forma Majorada .....	14
3.8. Corrupção Passiva Privilegiada .....	15
4. Facilitação de Contrabando ou Descaminho .....	16
4.1. Sujeito Ativo .....	16
4.2. Ausência de Violação do Dever Funcional .....	16
4.3. Diferença entre Contrabando e Descaminho .....	17
4.4. Culpa e Tentativa .....	17
5. Prevaricação .....	18
5.1. Sujeito Ativo .....	18
5.2. Prevaricação x Corrupção Passiva Privilegiada .....	19
5.3. Tentativa e Forma Culposa .....	20

6. Prevaricação Especial (ou Imprópria).....	20
6.1. Sujeito Ativo .....	20
6.2. Características da Prevaricação Imprópria .....	20
7. Condescendência Criminosa .....	21
7.1. Sujeito Ativo .....	21
7.2. Indulgência.....	21
7.3. Tentativa e Forma Culposa .....	21
8. Advocacia Administrativa .....	22
8.1. Observações Importantes .....	23
8.2. Tentativa e Forma Culposa .....	23
9. Violência Arbitrária .....	24
10. Abandono de Função .....	25
10.1. Sujeito Ativo .....	25
10.2. Forma Culposa e Tentativa .....	25
10.3. Observações Relevantes .....	25
11. Exercício Funcional Ilegalmente Antecipado ou Prolongado .....	26
11.1. Sujeito Ativo .....	27
11.2. Tentativa e Forma Culposa .....	27
12. Violação de Sigilo Funcional .....	27
12.1. Sujeito Ativo .....	27
12.2. Tentativa e forma Culposa .....	27
12.3. Condutas Equiparadas.....	27
12.4. Forma Qualificada .....	28
13. Violação do Sigilo de Proposta de Concorrência .....	28
14. Conceito de Funcionário Público .....	28
14.1. Servidores Públicos por Equiparação.....	30
14.2. Majorante Genérica .....	32
15. Jurisprudência .....	32

<b>Resumo .....</b>	<b>34</b>
<b>Questões Comentadas em Aula .....</b>	<b>40</b>
<b>Questões de Concurso.....</b>	<b>43</b>
<b>Gabarito .....</b>	<b>49</b>
<b>Gabarito Comentado.....</b>	<b>50</b>

## APRESENTAÇÃO

Saudações, querido(a) aluno(a)!

Na aula de hoje iremos estudar alguns **crimes contra a administração pública, mais especificamente a segunda parte dos crimes praticados por funcionário público contra a Administração Pública.**

Ao final, como de praxe, faremos uma lista de exercícios **direcionada aos conteúdos apresentados separados por banca** buscando maximizar a prática e seu aprendizado.

Espero que tenha um estudo proveitoso.

Lembrando que estou sempre às ordens dos senhores no fórum de dúvidas e também nas redes sociais (@teoriainterativa no Instagram). Conte comigo.

# CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – PARTE II

## Crimes praticados por funcionário Público contra a Administração Pública – Parte II.

### 1. CONCUSSÃO

**CP, 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 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa.

A concussão é um delito simples, cujo foco do aluno deve girar no núcleo do tipo penal: o verbo EXIGIR. O funcionário público, em razão de seu cargo público, exige para si ou para outrem, vantagem indevida.

Veja que o autor **não pede, não solicita e tampouco sugere** que deseja uma determinada vantagem: Ele **EXIGE**, e pronto.

#### ATENÇÃO



**Segundo o STJ (HC 54776/2014), se o funcionário público usar de violência ou grave ameaça para exigir a vantagem, haverá EXTORSÃO e não CONCUSSÃO. Esse entendimento do STJ já foi objeto de prova por diversas vezes.**

A Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime) **alterou a PENA do delito de concussão**, aumentando a pena máxima cominada ao delito (de 8 para 12 anos).

Antes da Lei n. 13.964/2019	Depois da Lei n. 13.964/2019
Pena – 2 a 8 anos, e multa.	Pena – 2 a 12 anos, e multa.

Segundo NUCCI, a mudança busca equalizar as penas da Corrupção Passiva e da Concussão, haja vista que no primeiro delito, cuja conduta é menos agressiva (solicitar ou receber) a pena máxima já era de 12 anos, devendo a concussão (conduta mais agressiva, de quem EXIGE a vantagem) possuir ao menos a pena máxima equiparada.

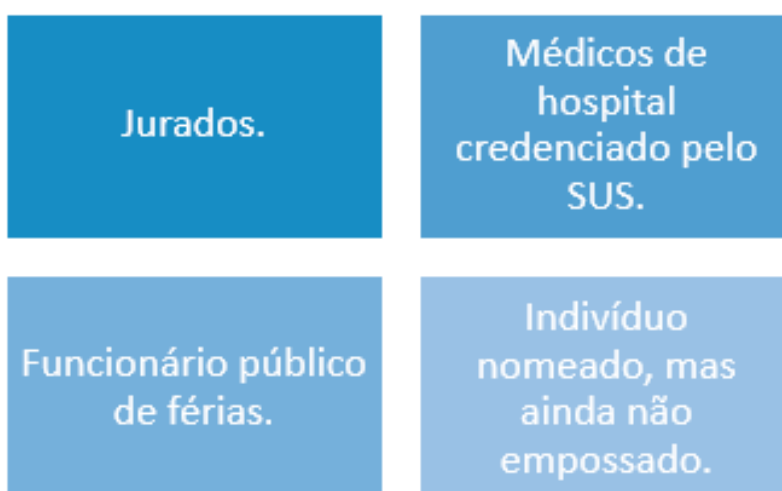
## 1.1. BEM JURÍDICO TUTELADO

O bem jurídico protegido pela norma é a moralidade administrativa.

## 1.2. SUJEITO ATIVO

É o funcionário público (crime próprio). Entretanto, assim como nos demais delitos funcionais impróprios, é possível a participação de particular que sabe que seu comparsa é funcionário público.

Para fins de prova, merecem especial atenção os seguintes sujeitos ativos:



Todos os sujeitos listados **são capazes de perpetrar a o delito de concussão**, portanto, fique atento.

Especialmente quanto ao funcionário público de férias e o indivíduo **nomeado**, mas ainda não empossado, observe que o art. 316 do CP fala do indivíduo ainda fora da função ou antes de assumi-la, o que possibilita a punição de tais autores.

Vejamos como seria tal conduta na prática:

**Joseph**, segundo colocado no concurso do DETRAN do Distrito Federal, nomeado mas ainda não empossado, exige R\$ 500,00 de seu vizinho, Capone, para não apreender o veículo deste quando tomar posse em seu cargo público.

Na situação apresentada, Joseph praticou o delito de concussão antes mesmo antes de assumir a função pública.



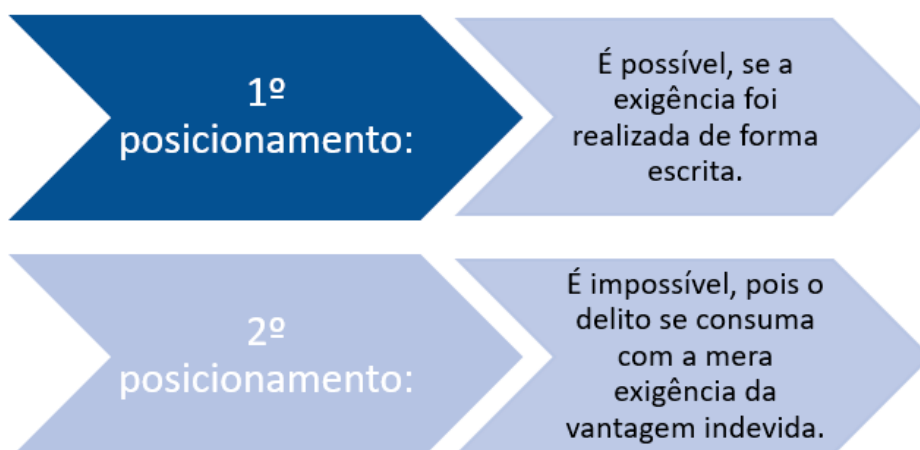
### 1.2.1. OBSERVAÇÕES SOBRE O DELITO DE CONCUSSÃO

O delito de concussão merece as seguintes informações importantes:



Sobre a concussão culposa, a resposta é simples, afinal de contas, não existe essa previsão em nosso ordenamento jurídico.

Já sobre a questão da tentativa, existe uma divisão na doutrina, da seguinte maneira:



Difícilmente esse tema será cobrado em provas de concursos (por conta da divergência doutrinária, que pode ensejar uma chuva de recursos). No entanto, é importante que você saiba ao menos sobre a existência desse conflito.

Antes de passarmos para o próximo crime, vejamos a primeira questão de nossa aula:

## **DIRETO DO CONCURSO**

**001.** (CESPE/TJ-SC/JUIZ SUBSTITUTO/2019) Joaquim, fiscal de vigilância sanitária de determinado município brasileiro, estava licenciado do seu cargo público quando exigiu de Paulo determinada vantagem econômica indevida para si, em função do seu cargo público, a fim de evitar a ação da fiscalização no estabelecimento comercial de Paulo. Nessa situação hipotética, Joaquim praticou o delito de:

- a) constrangimento ilegal.
- b) extorsão.
- c) corrupção passiva.
- d) concussão.
- e) excesso de exação.



Perceba que mesmo de licença, o servidor exigiu vantagem indevida **em razão do cargo que ocupa**. Portanto, resta caracterizado o delito de concussão (Art. 316 do CP).

**Letra d.**

## 2. EXCESSO DE EXAÇÃO

**CP, Art. 316, § 1º** Se o funcionário exige tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido, ou, quando **devido**, emprega na cobrança meio vexatório ou gravoso, que a lei não autoriza:

Pena – reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa.

Outro delito cujo foco está no verbo EXIGIR, previsto inclusive no mesmo artigo (porém em seu parágrafo 1º). A diferença basicamente é a seguinte: **no excesso de exação, o funcionário público exige tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido, ou, quando devido, emprega na cobrança meio vexatório ou gravoso não autorizado por lei.**

Como seu examinador pode explorar este delito:

**DIRETO DO CONCURSO**



**002.** (CESPE/SEFAZ-RS/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/BLOCO I/2019) Determinado auditor fiscal da SEFAZ exigiu do contribuinte o pagamento de tributo que sabia ser indevido, afirmando que iria recolher o valor aos cofres públicos. Nessa situação hipotética, o auditor fiscal deverá responder pelo cometimento do crime de:

- a) peculato.
- b) excesso de exação.
- c) corrupção passiva.
- d) peculato mediante erro de outrem.
- e) crime funcional contra a ordem tributária.



Conforme estudamos, a conduta de funcionário público que exige pagamento de tributo indevido amolda-se ao delito de excesso de exação (Art. 316, § 1º, do CP).

**Letra b.**

## 2.1. SUJEITO ATIVO

Assim como na concussão, é o funcionário público.

## 2.2. CONSUMAÇÃO, TENTATIVA E FORMA CULPOSA

Aplicam-se as mesmas regras do delito de concussão, para todos os casos.

## 2.3. FORMA QUALIFICADA

O excesso de exação possui uma **forma qualificada**, prevista no § 2º do art. 316. Vejamos:

**CP, Art. 316, §2º** Se o funcionário 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.

Portanto, se **além de receber indevidamente o tributo ou contribuição social** citados no *caput* do artigo, o funcionário público desviar o valor recebido **em proveito próprio ou de outrem**, incorrerá nas penas do § 2º, e não do *caput*.

**ATENÇÃO** 

**Novamente, se houver violência ou grave ameaça, haverá o delito comum de extorsão, e não o delito funcional de excesso de exação.**

---

## 3. CORRUPÇÃO PASSIVA

**CP, 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.

O delito de corrupção passiva é outro campeão em provas de concursos, juntamente com a prevaricação e o peculato.

Nessa infração penal, o agente público **solicita ou recebe**, 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 aceita promessa de tal vantagem.

É o famoso “suborno”, o “cafezinho”, no qual o agente público se vale de sua função para obter uma vantagem indevida.

**ATENÇÃO** 

**Segundo a doutrina, a vantagem indevida não precisa ser necessariamente uma vantagem financeira – embora essa seja a forma mais comum.**

---

### 3.1. BEM JURÍDICO TUTELADO PELA NORMA

É a moralidade administrativa.

### 3.2. SUJEITO ATIVO

O sujeito ativo do delito de corrupção passiva, assim como nos demais delitos praticados por funcionário público contra a administração pública, é o agente público.

No entanto, existe uma observação importante sobre o sujeito ativo do delito de corrupção passiva (a qual também vale para o delito de concussão): **o funcionário público deve possuir atribuição de praticar o ato envolvido na conduta.**

Professor, como assim?

Calma que eu explico! Imagine as duas situações a seguir:

Situação A	Situação B
Policial Rodoviário solicita R\$ 500,00 de motorista abordado para não o notificar por embriaguez ao volante.	Policial Rodoviário, em abordagem de trânsito, verifica que o motorista possui processo criminal em aberto na justiça federal. De posse dessa informação, o policial solicita R\$ 500,00 do indivíduo para absolvê-lo da denúncia existente contra ele.

Na situação A, note que o Policial Rodoviário **possui a atribuição de notificar motorista abordado embriagado ao volante**. Dessa forma, poderá ser autuado pelo delito de corrupção passiva ao solicitar R\$ 500,00 para deixar de cumprir seu dever legal.

Entretanto, na situação B, o policial **não possui** a atribuição legal para fazer o que está prometendo (afinal de contas, absolver ou condenar cabe ao juiz de direito, e não ao policial rodoviário).

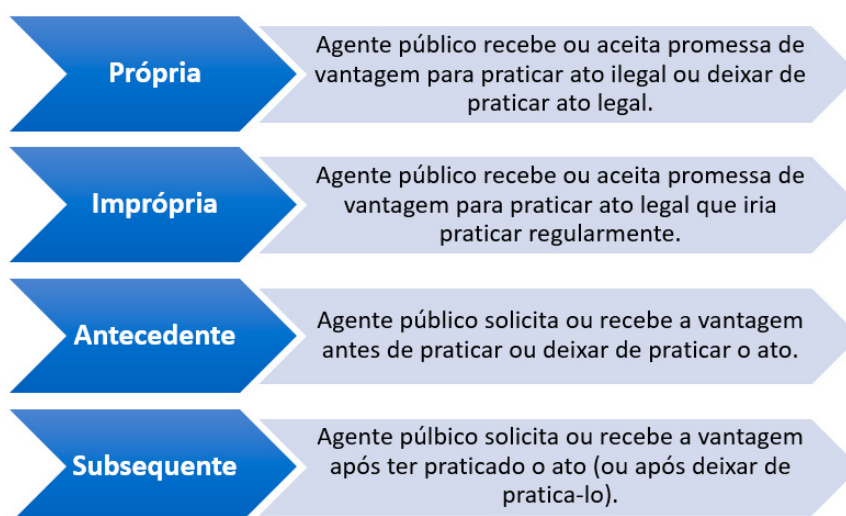
Nessa situação, como o agente público não possui a prerrogativa necessária para perpetrar a ação envolvida na infração penal, não poderá ser autuado por corrupção passiva, e sim por outro delito (por exemplo, tráfico de influência ou exploração de prestígio).

### 3.3. PARTICIPAÇÃO DE PARTICULAR

Também é possível, se este tiver ciência da condição de funcionário público de seu comparsa.

### 3.4. CLASSIFICAÇÕES DE CORRUPÇÃO PASSIVA

O delito de corrupção passiva é classificado em quatro categorias pela doutrina. Vejamos quais são elas:



### 3.5. CULPA E TENTATIVA

O delito de corrupção passiva não admite a modalidade culposa.

Quanto à tentativa, a doutrina diz ser admissível na modalidade **solicitar** apenas se a conduta for realizada por escrito (ato em que o delito se consumará quando o particular tomar conhecimento da solicitação – ao ler a nota).

Se a solicitação for realizada verbalmente, a corrupção se consumará imediatamente, de modo que não é necessário que o particular efetivamente dê a vantagem ao agente público para que o delito se consume.

### 3.6. CORRUPÇÃO PASSIVA X CORRUPÇÃO ATIVA

Nesse primeiro momento, não iremos discorrer sobre o delito de corrupção ativa – que é um crime praticado por **particular** contra a administração pública. É necessário apenas que você entenda seu conceito:

#### **Corrupção ativa**

**CP, Art. 333.** Oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício.

Note, portanto, que em um contexto de corrupção, quando o particular **oferece** uma vantagem indevida ao funcionário público, e este **recebe** tal vantagem, cada um deles irá praticar uma conduta diferente.

Isso ocorre porque os delitos de corrupção ativa e passiva caracterizam uma exceção à regra da chamada **teoria monista**.



**A teoria monista determina que, quando dois indivíduos são autores ou partícipes de uma determinada conduta, respondem pelo mesmo crime.**

A regra, como você já sabe, é que dois indivíduos que pratiquem uma determinada conduta criminosa respondam **pelo mesmo delito**. É o que defende a teoria monista.

No caso da corrupção passiva e ativa, portanto, temos a aplicação da chamada **teoria pluralista**, em que cada envolvido responderá por um crime diferente, em um mesmo contexto fático.

Tal exceção possibilita inclusive que o funcionário público pratique o delito de corrupção passiva e que o particular **não pratique crime algum**.

Para ficar mais fácil de entender, veja a tabela a seguir:

Conduta do Agente Público	Conduta do Particular	Delito (Agente Público)	Delito (Particular)
Recebe	Oferece	Corrupção Passiva	Corrupção Ativa
Solicita	Entrega	Corrupção Passiva	<b>Conduta Atípica</b>
Aceita Promessa	Promete Vantagem	Corrupção Passiva	Corrupção Ativa

A tabela apresentada permite compreender de uma melhor forma o que acontece no contexto de corrupção passiva e ativa: **Se a iniciativa não for do particular, apenas o agente público irá responder pela conduta de corrupção**.

Ao ceder à solicitação do agente público, do qual partiu a iniciativa, e entregar a vantagem indevida a ele solicitada, o particular não pratica o crime de corrupção ativa, por ausência de previsão legal.

Isso ocorre simplesmente porque o examinador não incluiu o verbo **dar** no tipo penal de corrupção ativa, justamente por considerar que o particular pode se sentir coagido pela iniciativa do agente público.

No entanto, observe que se a iniciativa partir do particular (oferecendo ou prometendo vantagem), haverá a configuração de corrupção ativa, e o agente público que aceitar a promessa ou receber a vantagem irá responder por corrupção passiva, não podendo alegar que ele simplesmente aceitou o que lhe foi oferecido. O legislador exige maior moralidade na conduta do agente público.

### 3.7. FORMA MAJORADA

Temos ainda uma forma majorada específica do delito de corrupção passiva, prevista no parágrafo 1º do art. 317:

**CP, Art. 317, § 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.

O delito de corrupção passiva se consuma com a mera **solicitação** da vantagem indevida. O funcionário público, portanto, pode ou não infringir seu dever funcional após receber

a vantagem ou promessa de vantagem. O que o legislador fez, portanto, foi agravar a situação do funcionário público que, além de solicitar a vantagem indevida, infringe seu dever funcional.



### 3.8. CORRUPÇÃO PASSIVA PRIVILEGIADA

**CP, 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.

O delito de corrupção passiva possui ainda uma forma **privilegiada**, pois o legislador considerou que, no caso da conduta prevista no § 2º, a atitude do agente público pode ser considerada **menos reprovável**.

Isso acontece pois, entre outros motivos, o legislador entende que quando o agente público infringe seu dever funcional **cedendo a pedido ou influência de outrem**, e não para obter vantagem pessoal, a conduta é menos ofensiva à moralidade da administração pública.

Vejamos um exemplo de corrupção passiva privilegiada:

**Jason** é Agente da PRF, e em uma abordagem de rotina, flagra **Noah** dirigindo com inúmeras irregularidades em seu carro, que deveria ser apreendido e recolhido ao depósito.

No entanto, durante a autuação, Jason recebe um telefonema de **Nicky**, diretora da PRF, pedindo que Noah seja liberado, pois é seu amigo. Jason atende ao pedido.

Note, portanto, que Jason deixou de praticar o ato de ofício, mas não para receber vantagem indevida, e sim **cedendo a pedido ou influência de outrem**. Dessa forma, não irá incorrer nas penas do delito de corrupção passiva, e sim na sanção prevista no parágrafo 2º.

E assim já caiu em prova:

**DIRETO DO CONCURSO**

**003.** (CESPE/CGE-CE/AUDITOR DE CONTROLE INTERNO/ÁREA DE CORREIÇÃO/2019) Milton, valendo-se de sua condição de servidor público e cedendo a pedido de amigo íntimo, deixou de cumprir seu dever funcional ao não ter promovido ação para apurar infração de determinada empresa vinculada à administração pública. Nessa situação hipotética, apurada a conduta de Milton, ele deverá responder pelo crime de:



- a) advocacia administrativa qualificada.
- b) corrupção passiva privilegiada.
- c) corrupção ativa.
- d) concussão.
- e) condescendência criminosa.



Agora ficou fácil! Milton deixou de praticar seu dever funcional por ceder a pedido de amigo íntimo. Assim, praticou o delito de corrupção passiva privilegiada.

**Letra b.**

## 4. FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO

### **Facilitação de contrabando ou descaminho**

**CP, Art. 318.** Facilitar, com infração de dever funcional, a prática de contrabando ou descaminho (art. 334):

Pena – reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa.

Infração penal que trata da conduta do agente público que facilita a prática de contrabando ou descaminho.

Este delito, embora simples, costuma causar um pouco de confusão. Vejamos os detalhes que você precisa saber para não errar na hora da prova.

### 4.1. SUJEITO ATIVO

O primeiro detalhe sobre este delito está justamente no sujeito ativo. Aqui, não será simplesmente o agente público comum, e sim **o agente público que tem o dever funcional de reprimir o contrabando e o descaminho.**

Dessa forma, o delito mencionado atinge algumas categorias específicas de funcionários públicos (por exemplo, policiais), as quais tem o dever funcional de reprimir os delitos de contrabando e descaminho.

Nesse sentido, um agente público com atribuições totalmente diversas, como um professor da rede pública de ensino, não poderá ser considerado como sujeito ativo válido para o delito do art. 318.

### 4.2. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DEVER FUNCIONAL

Outro ponto importante é o seguinte: **o que acontece se um servidor público concorre para a prática de um delito de contrabando ou descaminho, sem violar seu dever funcional?**



Nesse caso, o agente público simplesmente irá praticar o próprio delito de contrabando ou descaminho, como partícipe.

#### 4.3. DIFERENÇA ENTRE CONTRABANDO E DESCAMINHO

Embora os delitos de contrabando e descaminho sejam assunto da aula de crimes praticados por **particular** contra a administração pública (não caracterizam crimes funcionais), desde já é interessante que você conheça a diferença básica entre eles:

**Contrabando:** a mercadoria importada ou exportada é ilícita em nosso País.

**Descaminho:** a mercadoria importada ou exportada é lícita, no entanto sua entrada ou saída do país é realizada sem o pagamento dos tributos devidos.

#### 4.4. CULPA E TENTATIVA

O delito do art. 318 do CP não possui a forma culposa.

A tentativa é possível quando o agente público pratica uma ação para facilitar o contrabando ou descaminho, e é impedido por circunstâncias alheias à sua vontade.

**ATENÇÃO**



**Se a exportação ou importação for de arma de fogo, acessório ou munição, o agente público incorrerá no art. 18 do Estatuto do Desarmamento (Lei n. 10.826/2003).**

Vejamos como seu examinador pode explorar essa tema:

**DIRETO DO CONCURSO**



**004.** (CESPE/SEFAZ-AL/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/2020) Funcionário público que é responsável pela fiscalização da entrada e saída de mercadorias no estado e deliberadamente não verifica o correto pagamento do imposto devido comete o crime de descaminho.



O delito de descaminho é praticado por particular contra a administração em geral. Na situação apresentada, o autor é funcionário público e possui o dever funcional de fiscalizar

a entrada e saída de mercadorias no local em que trabalha. Portanto, sua conduta amolda-se ao delito de facilitação de contrabando ou descaminho (Art. 318 do CP).

**Errado.**

## 5. PREVARICAÇÃO

### Prevaricação

**CP, 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 delito de prevaricação é outro muito cobrado pelas bancas examinadoras, pois embora apresente uma conduta simples, pode facilmente ser confundido com o delito de corrupção passiva privilegiada.

Em primeiro lugar, note que a conduta é parecida com a de corrupção passiva, visto que o agente também retarda ou deixa de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou o pratica contra disposição expressa de lei. Entretanto, a diferença principal está **na motivação do agente público**: Ele infringe seu dever funcional para satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

Dessa forma, note que o mero descuido ou esquecimento por parte do agente público não irá ensejar a responsabilização penal por prevaricação – pois irá faltar uma das premissas do tipo penal, que é o objetivo de satisfazer interesse ou sentimento pessoal. Muito cuidado com esse detalhe.

### 5.1. SUJEITO ATIVO

O sujeito ativo, como você deve imaginar, é qualquer agente público, no exercício de suas funções e competente para praticar um determinado ato de ofício.

**Exemplo de prevaricação:** para facilitar o entendimento do delito de prevaricação, vejamos um exemplo:

**Craig** é delegado de polícia, ao qual é apresentada uma situação de flagrante delito de lesões corporais gravíssimas, cuja autora é **Lúcia**, sua ex-mulher.

Visto que ainda nutre sentimentos por **Lúcia** e espera impressioná-la para reatar seu casamento, **Craig** decide não a autuar pela infração penal praticada, deixando de instaurar o inquérito policial como deveria.

Veja que Craig, no exemplo apresentado, deixou de praticar ato de ofício, simplesmente para satisfazer interesse ou sentimento pessoal. Dessa forma, prevaricou, pura e simplesmente.

E assim caiu em prova. Vamos fixar:

## DIRETO DO CONCURSO

**005.** (IBADE/PREFEITURA DE JARU-RO/ANALISTA ADMINISTRATIVO/2019) Mévio é funcionário público municipal e retardou, indevidamente, ato de ofício, para satisfazer sentimento pessoal. De fato, ele trabalha no setor de recursos humanos e atrasou a concessão das férias de um colega de trabalho, desafeto seu, com o fim de fazê-lo perder a passagem aérea que ele havia comprado para passar férias no exterior. Consequentemente, o colega perdeu a viagem, o que satisfaz o sentimento pessoal de Mévio de ver o colega infeliz. Considerando essa situação hipotética, é correto dizer que com essa conduta Mévio praticou crime contra a Administração Pública, consistente no delito de:

- a) concussão.
- b) corrupção.
- c) peculato.
- d) estelionato.
- e) prevaricação.



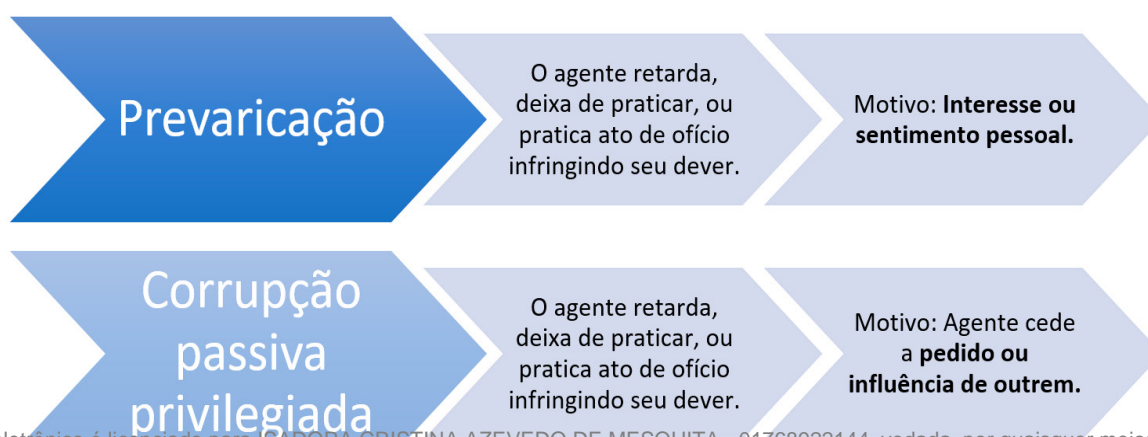
Acredito que depois de toda a nossa explicação, ficou claro que Mévio praticou o delito de prevaricação. A dica para esse crime é: Dolo específico de praticar a conduta por interesse ou sentimento pessoal.

**Letra e.**

## 5.2. PREVARICAÇÃO X CORRUPÇÃO PASSIVA PRIVILEGIADA

O delito de prevaricação em si é de simples entendimento. Mas é importante que você seja orientado sobre a pequena diferença existente entre tal conduta e a corrupção passiva privilegiada, visto que os examinadores costumam misturar os conceitos ao elaborar questões de prova.

Vejam os:



Note, portanto, que a conduta é basicamente a mesma – o que muda é a motivação do agente público. Por isso, sempre faça a análise de assertivas sobre prevaricação e corrupção passiva com cautela, procurando entender qual a motivação o examinador determinou para a conduta apresentada.

### 5.3. TENTATIVA E FORMA CULPOSA

O delito de prevaricação somente admite tentativa na forma comissiva – praticar. Deixar de praticar e retardar o ato de ofício são formas omissivas, de modo que a tentativa não é admitida nesses casos.

Não existe previsão legal para a prevaricação culposa. O agente tem que infringir seu dever de forma consciente e motivado por seu interesse ou sentimento pessoal.

## 6. PREVARICAÇÃO ESPECIAL (OU IMPRÓPRIA)

**CP, 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:

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

Prevaricação imprópria é a denominação doutrinária para o delito previsto no art. 319-A do CP. Ao contrário dos demais delitos estudados até o presente momento, note que essa nomenclatura **não consta expressamente** no Código Penal.

Entretanto, tal escolha é adequada. Afinal de contas, temos um delito que também envolve uma falha do agente público no cumprimento de suas atribuições legais, no caso a de impedir o acesso de pessoa presa à aparelhos telefônicos, de rádio ou similares.

### 6.1. SUJEITO ATIVO

Embora também considerado como um crime próprio de funcionário público, o tipo penal do art. 319-A também sofre uma limitação em relação aos demais: **o sujeito ativo não é qualquer funcionário público, e sim especificamente o diretor da penitenciária ou o agente público que tem entre suas funções, o dever de impedir que o preso tenha acesso aos aparelhos listados na norma penal.**

### 6.2. CARACTERÍSTICAS DA PREVARICAÇÃO IMPRÓPRIA

A prevaricação imprópria é um delito omissivo próprio (caracterizado por uma omissão: O agente simplesmente deixa de fazer o que manda a lei, que é cumprir seu dever de impedir o acesso do preso ao aparelho telefônico).

Por se tratar de delito omissivo próprio, **não admite a tentativa**. Além disso, também **não há a previsão de forma culposa**.

Perceba como os examinadores também cobram a literalidade do CP:

## **DIRETO DO CONCURSO**

**006.** (FCC/AFAP/ANALISTA DE FOMENTO/ADVOGADO/2019/ADAPTADA) É crime de prevaricação deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho eletrônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.



Exatamente isso. Trata-se da prevaricação imprópria (CP- Art. 319-A.)

**Certo.**

## **7. CONDESCENDÊNCIA CRIMINOSA**

### **Condescendência criminosa**

**CP, 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.

A condescendência criminosa é um delito cuja pena é mais leve (apenas detenção, de quinze dias a um mês, **ou multa**). Isso ocorre pela menor reprovabilidade na motivação do agente (indulgência), que nada mais é do que o sentimento de clemência, tolerância pelo erro do subordinado.

### **7.1. SUJEITO ATIVO**

O sujeito ativo do delito do art. 320 do CP é o agente público **que possui hierarquia sobre o indivíduo que cometeu a infração**. Note, portanto, que não é qualquer servidor público que poderá ser responsabilizado ao deixar de levar a infração de um colega de trabalho à autoridade competente – e sim o superior hierárquico do indivíduo.

### **7.2. INDULGÊNCIA**

A indulgência é uma palavra-chave na configuração da condescendência criminosa. Se o superior hierárquico deixa de punir ou de dar ciência à autoridade competente da falta de seu subordinado, mas **para satisfazer interesse ou sentimento pessoal**, não haverá o delito do art. 320, e sim uma conduta de **prevaricação**.

### **7.3. TENTATIVA E FORMA CULPOSA**

O delito de condescendência criminosa também é **omissivo próprio**, de modo que não admite a tentativa.

Também não há previsão legal de forma culposa.

Vejamos mais uma questão:

## DIRETO DO CONCURSO

**007.** (FCC/SEFAZ-SC/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/AUDITORIA E FISCALIZAÇÃO/2018) Patrícia, servidora pública chefe de determinada repartição, ao notar que seu subordinado Bruno, também servidor público, praticou uma infração no exercício do cargo, deixa de responsabilizá-lo por indulgência. Patrícia, com seu comportamento, praticou, em tese, o crime de:

- a) condescendência criminosa.
- b) prevaricação.
- c) tergiversação.
- d) exploração de prestígio.
- e) concussão.



Sem dúvidas, a conduta de Patrícia amolda-se ao delito de condescendência criminosa, pois deixou de responsabilizar seu subordinado por indulgência (Art. 320 do CP).

**Letra a.**

---

## 8. ADVOCACIA ADMINISTRATIVA

### Advocacia administrativa

**CP, 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.

A conduta de advocacia administrativa, apesar do nome, não tem ligação alguma com o exercício da advocacia propriamente dita. Um agente público, seja qual for sua função, irá defender interesses privados perante a administração pública, aproveitando-se da qualidade de funcionário público que ostenta.

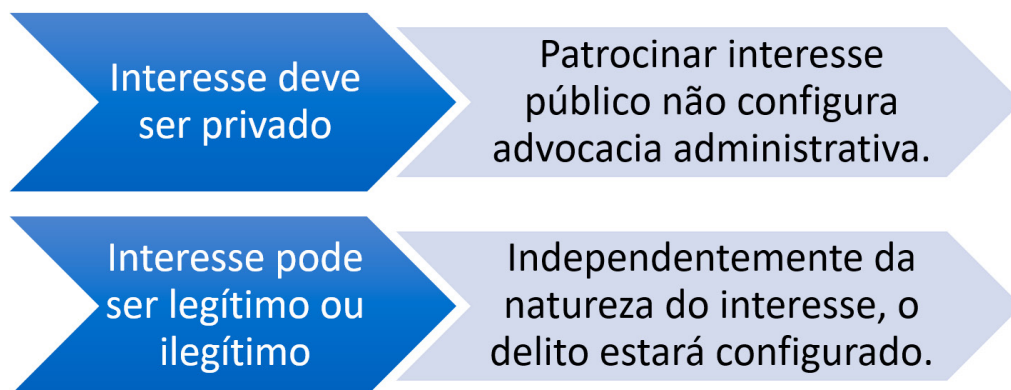
Imagine a seguinte situação:

**Luciano** é servidor público do DETRAN. Sua amiga **Mariana** conta a ele que está precisando fazer uma vistoria em seu carro, mas que a data está muito distante.

**Luciano** então, valendo-se da qualidade de funcionário público que ostenta, patrocina o interesse de **Mariana** à administração pública, pedindo aos servidores da seção de vistorias que atendam ao interesse de **Mariana** de ter a data da vistoria antecipada.

## 8.1. OBSERVAÇÕES IMPORTANTES

Embora o delito de advocacia administrativa seja de simples entendimento, alguns detalhes são relevantes para que você não seja induzido em erro na hora da prova. São eles:



A única diferença entre o **interesse legítimo** e o **interesse ilegítimo** está **na pena que será cominada ao agente público**, que será maior se o interesse for ilegítimo, conforme expressa previsão do parágrafo único do art. 321:

Parágrafo único. Se o interesse é ilegítimo:

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

## 8.2. TENTATIVA E FORMA CULPOSA

O delito de advocacia administrativa não possui forma culposa. A tentativa é possível. Seguimos com uma questão interessantíssima:

**DIRETO DO CONCURSO**

**008.** (CESPE/SEFAZ-AL/AUDITOR DE FINANÇAS E CONTROLE DE ARRECADAÇÃO DA FAZENDA ESTADUAL/2020) O agente que patrocina interesse privado junto à administração fazendária valendo-se da qualidade de funcionário público comete o crime de advocacia administrativa que, de acordo com o Código Penal, é punido com reclusão.



Questão que requer um pouco mais de cuidado por parte de candidato. O agente que patrocina interesse privado junto à administração fazendária não comete o delito de advocacia administrativa (patrocina interesse privado perante a administração pública) e sim delito funcional contra ordem tributária. Contudo, esse não é o único erro, pois de acordo com o CP o delito de advocacia administrativa é punido com detenção e não reclusão, conforme afirma o examinador.

**Errado.**



## 9. VIOLÊNCIA ARBITRÁRIA

### Violência arbitrária

**CP, Art. 322.** Praticar violência, no exercício de função ou a pretexto de exercê-la:

Pena – detenção, de seis meses a três anos, além da pena correspondente à violência.

O delito de **violência arbitrária**, embora ainda conste no texto do Código Penal, é objeto de grande polêmica. Explico.

Para boa parte da doutrina, o referido delito foi revogado pela antiga lei de Abuso de Autoridade (4.898/1965).

Noutro giro, ainda antes da publicação da nova Lei de Abuso de Autoridade (13.869/2019), havia jurisprudência em sentido contrário por parte do STF, segundo o qual:

O crime de violência arbitrária não foi revogado pelo disposto no artigo 3º, i, da Lei de Abuso de Autoridade.

A única vez em que vi o referido delito ser cobrado foi em 2008, em certame para Analista Judiciário – STJ, na figura do item a seguir:

### DIRETO DO CONCURSO

**009.** (CESPE/STJ/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA JUDICIÁRIA/2008) Pacificou-se, no STJ, o entendimento de que o crime de violência arbitrária, previsto no art. 322 do CP, foi revogado pela Lei n.º 4.898/1965 – abuso de autoridade –, que considera crime desta espécie qualquer atentado à integridade física do indivíduo.



CEBRASPE, há mais de uma década atrás, adotou o posicionamento da não revogação do delito.

### Errado.

Com isso em mente, nota-se que estamos diante de assunto bastante precário para cobrança (principalmente ante as incertezas causadas pela existência de uma nova Lei de Abuso de Autoridade. Recomenda-se, no todo, ficar atento à posição do STF que aqui foi apresentada, bem como às características básicas do delito em estudo:

- Sujeito Ativo: funcionário público;
- Sujeito passivo: estado e indivíduo submetido ao abuso;
- Voluntariedade: dolo;
- Consumação: com o emprego da violência.



## 10. ABANDONO DE FUNÇÃO

### Abandono de função

**CP, Art. 323.** Abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei:

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

Conduta do funcionário público que, injustificadamente e fora dos casos permitidos em nosso ordenamento jurídico, abandona o cargo público por ele ocupado.

A razão de ser dessa infração penal é simples: Ela impede que a administração pública seja prejudicada por mudanças na vida particular do agente público, ao garantir que o trâmite legal para o desligamento do funcionário público seja respeitado.

A infração penal serve, por exemplo, para impedir que o servidor peça demissão e pare de trabalhar imediatamente, prejudicando o andamento do serviço. Ele deverá protocolar o seu requerimento e continuar exercendo sua função até que esteja formalmente desligado de seu cargo, preservando assim a supremacia do interesse público sobre o privado.

### 10.1. SUJEITO ATIVO

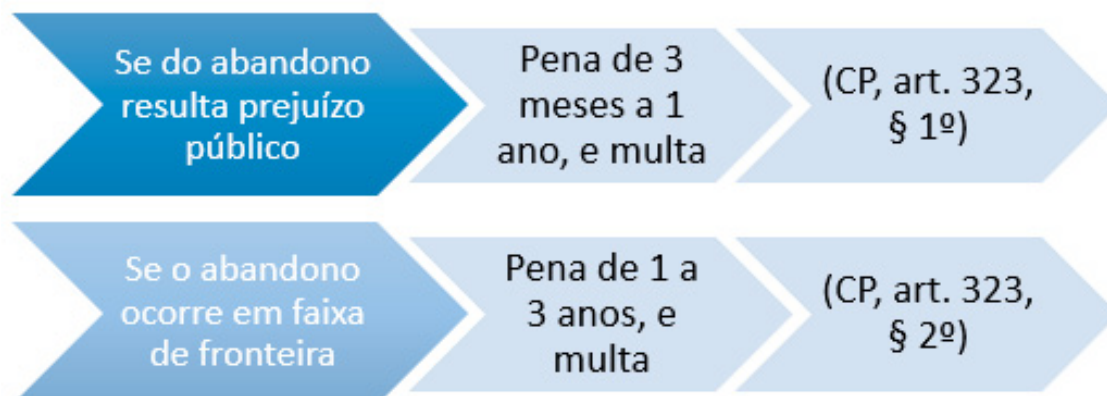
É o agente público que está investido regularmente em seu cargo.

### 10.2. FORMA CULPOSA E TENTATIVA

O delito do art. 323 não admite a tentativa, e nem a forma culposa.

### 10.3. OBSERVAÇÕES RELEVANTES

Temos ainda duas particularidades sobre o abandono de cargo público. Vejamos:



O legislador previu ainda duas modalidades qualificadas do delito de abandono de função, se o agente público causar prejuízo público ou se perpetrar a conduta em faixa de fronteira. E já caiu em prova:

## DIRETO DO CONCURSO

**010.** (VUNESP/TJ-SP/ESCREVENTE TÉCNICO JUDICIÁRIO/2017) Assinale a alternativa que indica o crime que tem como qualificadoras “resultar prejuízo público” e “ocorrer em lugar compreendido na faixa de fronteira”.

- a) Corrupção passiva.
- b) Exercício arbitrário das próprias razões.
- c) Abuso de poder.
- d) Violência arbitrária.
- e) Abandono de função.



Questão excelente para fixamos. Trata-se do delito de abandono de função (Art. 323 do CP).

**Letra e.**

## 11. EXERCÍCIO FUNCIONAL ILEGALMENTE ANTECIPADO OU PROLONGADO

### Exercício funcional ilegalmente antecipado ou prolongado

**CP, Art. 324.** Entrar no exercício de função pública antes de satisfeitas as exigências legais, ou continuar a exercê-la, sem autorização, depois de saber oficialmente que foi exonerado, removido, substituído ou suspenso:

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

Cuidado com o entusiasmo da aprovação. Entrar no exercício de função pública antes de satisfazer as exigências legais é crime. Então nada de sair por aí praticando atos de ofício após empossado se ainda não tiver preenchido os demais requisitos para assumir sua função pública. Brincadeiras à parte, note que o delito do art. 324 possui duas condutas possíveis:

### Art. 324 do CP



Funcionário público toma posse mas ainda não preenche os requisitos para assumir sua função. Mesmo assim, começa a exercê-la.  
(exercício funcional ilegalmente ANTECIPADO).



Funcionário público é removido, exonerado ou substituído, mas continua a exercer sua função.  
(exercício funcional ilegalmente PROLONGADO).

### 11.1. SUJEITO ATIVO

É o servidor público empossado que inicia o exercício de sua função sem preencher os demais requisitos, ou o servidor removido, substituído ou exonerado que prolonga indevidamente seu exercício funcional.

### 11.2. TENTATIVA E FORMA CULPOSA

O delito do art. 324 não admite a prática culposa. Entretanto, a tentativa é admissível.

## 12. VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL

### Violação de sigilo funcional

**CP, 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.

O delito de violação de sigilo funcional trata da conduta do funcionário público que toma conhecimento de determinado fato **sigiloso** em razão do cargo por ele ocupado. O funcionário público então descumpre seu dever funcional, revelando o fato ou facilitando-lhe a revelação.

### 12.1. SUJEITO ATIVO

Funcionário público.

### 12.2. TENTATIVA E FORMA CULPOSA

O delito do art. 325 do CP não admite a forma culposa.

Se a revelação for realizada de forma escrita, admitirá a tentativa. No entanto, se for realizada de forma verbal, a tentativa não será possível.

### 12.3. CONDUTAS EQUIPARADAS

O parágrafo 1º do art. 325 do CP apresenta ainda condutas equiparadas (para as quais o agente público incorrerá nas mesmas penas previstas no *caput* do artigo). Vejamos quais são:

**CP, Art. 325, § 1º** Nas mesmas penas deste artigo incorre quem:

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 n. 9.983, de 2000).

II – se utiliza, indevidamente, do acesso restrito.

Merece especial atenção a conduta prevista no inciso I do parágrafo apresentado. Funcionário público que empresta senha de acesso que possui em razão do cargo a pessoas não autorizadas pratica o delito de violação de sigilo funcional, em sua forma equiparada.

#### 12.4. FORMA QUALIFICADA

O delito possui ainda uma forma qualificada, para a qual a norma comina uma pena ainda mais gravosa:

**CP, Art. 325, § 2º** Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem:  
Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

Merece especial atenção o fato de que, no caso em que a ação ou omissão perpetrada causar dano à Administração Pública ou a terceiro, o delito será apenado com **reclusão**, e não com **detenção**.

**Obs.:** tome cuidado. Repare que o delito de Violação de Sigilo Funcional é regido pela subsidiariedade, de forma expressa, por força da expressão “*se o fato não constitui crime mais grave*” contida em seu preceito secundário.

### 13. VIOLAÇÃO DO SIGILO DE PROPOSTA DE CONCORRÊNCIA

**CP, Art. 326.** Devassar o sigilo de proposta de concorrência pública, ou proporcionar a terceiro o ensejo de devassá-lo:  
Pena – Detenção, de três meses a um ano, e multa.

Outro delito listado apenas para ciência. Embora não conste expressamente no Código Penal, o art. 326 também está **revogado**, por força da Lei n. 8.666/1993 (Lei de Licitações).

### 14. CONCEITO DE FUNCIONÁRIO PÚBLICO

Finalmente conseguimos exaurir todo o rol de crimes praticados por funcionário público contra a administração pública. Embora existam ainda outros delitos praticados contra a administração pública (notavelmente os delitos praticados por **particular** contra a administração pública), as condutas próprias de funcionário público previstas no CP acabam no art. 326.

O problema é que, ao realizar nosso estudo, falamos muito sobre o funcionário público como sujeito ativo da infração penal, mas em nenhum momento conceituamos exatamente **o que é um funcionário público para fins penais**.

E é exatamente isso que faremos agora. Definir exatamente o que é um funcionário público do ponto de vista do Código Penal, e você verá que o conceito é um pouco diferente **daquele previsto no Direito Administrativo**.

**Conceito de Funcionário Público (Art. 327 do CP):**

Inicialmente, vejamos o que diz o Código Penal:

**Funcionário público**

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

**Mas, professor, como assim embora transitoriamente ou sem remuneração?**

O modo como o legislador optou por escrever o art. 327 do CP é realmente um pouco confuso. Na verdade, o que ele quis dizer é que, para fins penais, todos os indivíduos que venham a exercer uma atividade típica de serviço público devem ser considerados como agentes públicos – **mesmo que não recebam remuneração ou que trabalhem de forma transitória.**

Dessa forma, o legislador não restringiu a responsabilidade penal aos funcionários públicos de carreira. Pelo contrário, incluiu uma ampla gama de indivíduos como membros do serviço público para fins penais.

Para ficar mais fácil de entender, veja a lista a seguir:

## Servidores públicos para fins penais

Servidores efetivos federais (n. 8.112/1990) - estatutários

Servidores efetivos estaduais, distritais e municipais

Militares

Servidores comissionados  
(livre nomeação e livre exoneração)

Jurados e mesários

Empregados públicos  
(concursados e regidos pela CLT)

Servidores temporários

Todo mundo listado acima é servidor público para fins penais. Portanto, podem praticar os delitos listados no capítulo I do título XI do Código Penal.

O segredo é o seguinte: **exerceu cargo, emprego ou função pública, entrou no art. 327 do CP. Basta isso.**

### 14.1. SERVIDORES PÚBLICOS POR EQUIPARAÇÃO

Calma que a lista apresentada ainda vai aumentar. O legislador previu ainda a possibilidade de responsabilizar penalmente os chamados **servidores públicos por equiparação**. Vejamos o que diz o CP:

**CP, Art. 327, § 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.

**Mas, professor, o que é uma paraestatal?**

conteúdo deste livro eletrônico é licenciado para ISADORA CRISTINA AZEVEDO DE MESQUITA - 01768922144, vedada, por quaisquer meios e a qualquer título, a sua reprodução, cópia, divulgação ou distribuição, sujeitando-se aos infratores à responsabilização civil e criminal.

Embora o conceito de paraestatal seja melhor estudado na disciplina de Direito Administrativo, não faz mal que você o conheça, mesmo que de forma básica.

Paraestatal é uma jurídica de direito privado, de criação autorizada por lei e que realiza serviços, obras e atividades de interesse público. São exemplos de paraestatais o SESC, o SENAI, o SESI..

Por força do §1º, portanto, todos os servidores do chamado “sistema S”, que são paraestatais, estão sujeitos à responsabilização penal como se fossem funcionários públicos.

Além disso, o §1º inclui também os indivíduos que trabalham para empresa prestado de serviço que executa atividade típica de administração pública. Com isso, até mesmo um indivíduo que trabalha para uma empresa privada, dependendo da atividade que exercer e da existência de convênio com a Administração Pública, poderá praticar um delito próprio de funcionário público.

Vejamos na prática:

## DIRETO DO CONCURSO

**011.** (CESPE/SEFAZ-RS/TÉCNICO TRIBUTÁRIO DA RECEITA ESTADUAL/PROVA 2/2018) Para efeitos penais, o conceito de funcionário público:

- a) engloba somente os empregados públicos regidos pela CLT das empresas públicas.
- b) abrange empregado de empresa prestadora de serviço público contratada pelo poder público.
- c) não abrange aquele que exerce função pública de forma transitória.
- d) não abrange aquele que exerce função pública de forma gratuita, sem remuneração.
- e) não abrange ocupante de cargo eletivo.



A única assertiva correta é a letra “b”, a qual retrata uma hipótese de funcionário público por equiparação.

**Letra b.**

### Múnus Público – Tópico polêmico!

Ainda sobre o assunto servidor público para fins de aplicação da lei penal, segundo parcela da doutrina, aquele que exerce o chamado *múnus público* (indivíduo que exerce um cargo imposto por juiz, ou por lei, para defesa de um interesse social ou particular) **não deveria** ser considerado como funcionário público para fins de aplicação da lei penal.

Um exemplo clássico é o defensor dativo – advogado nomeado pelo juiz para defender um indivíduo que não possua condições para contratar um defensor. Essa prática é muito comum em municípios que não dispõem de defensoria pública, por exemplo.

### Entretanto, cuidado!

Há julgados no STJ, como o RHC 33.133/SC e o RHC 264.459/SP (Info 579), no qual a referida Corte considerou que o defensor dativo se enquadra no conceito de funcionário público para fins penais.

O advogado que, por força de convênio celebrado com o Poder Público, atua de forma remunerada em defesa dos hipossuficientes agraciados com o benefício da assistência judiciária gratuita, **enquadra-se no conceito de funcionário público para fins penais**. Sendo equiparado a funcionário público, é possível que responda por corrupção passiva (art. 312 do CP). STJ. 5ª Turma. HC 264.459-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em **10/3/2016 (Info 579)**.

Algumas bancas já cobraram o referido assunto algumas vezes, com posicionamentos diferentes. Merece destaque uma ocasião em que a banca CESPE cobrou o referido entendimento para o cargo de Procurador do Estado de Sergipe.

Na ocasião, a assertiva afirmava que o defensor dativo NÃO era funcionário público para fins de aplicação da lei penal, e **a questão acabou sendo anulada pela banca**.

Não se sabe o que ocorrerá nos próximos certames, mas nos parece mais seguro responder questões sobre esse assunto levando a posição do STJ (**de que o defensor dativo é FP para fins de aplicação da lei penal**) para a prova.

## 14.2. MAJORANTE GENÉRICA

Para finalizar a nossa aula, você precisa saber que delitos praticados por funcionário público contra a administração pública estão sujeitos a uma mesma causa de aumento de pena:

**CP, Art. 327, § 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.

Portanto, caso o funcionário público ocupe um cargo em comissão, ou de função de direção ou assessoramento em órgão da administração direta, sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação pública, terá sua pena aumentada em 1/3 ao praticar os delitos previstos no capítulo.

## 15. JURISPRUDÊNCIA

**Corrupção Passiva:** pratica corrupção passiva o Deputado Federal que recebe vantagem indevida para interceder junto a diretor da Petrobras com o intuito de que fazer com que a empresa faça acordo com empresa privada e pague a ela determinadas quantias em atraso.<sup>1</sup>

Deputado Federal que recebe propina para apoiar permanência de diretor de estatal comete crime de corrupção passiva.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Informativo 981 – STF – 18/06/2020

<sup>2</sup> Informativo 955 – STF – 08/10/2019  
conteúdo deste livro eletrônico é licenciado para ISADORA CRISTINA AZEVEDO DE MESQUITA - 01768922144, vedada, por quaisquer meios e a qualquer título, a sua reprodução, cópia, divulgação ou distribuição, sujeitando-se aos infratores à responsabilização civil e criminal.



Dois julgados bastante específicos, que podem ser transformados com facilidade em situações hipotéticas em sua prova. Fique atento.

**Majorante do art. 327 do CP:**

A causa de aumento do art. 327, § 2º, do CP não se aplica para autarquias.<sup>3</sup>

Em julgado relativamente recente, o STF apresentou posicionamento no sentido de que “no rol de incidência da causa especial de aumento de pena, entre os entes da Administração Pública indireta, não há menção às autarquias.

Assim sendo, entendeu a segunda turma do STF que a:

(...) pelo princípio da legalidade penal estrita, inadmissível o aproveitamento da analogia in malam partem para entender que os servidores ocupantes de cargos em comissão ou de função de direção ou de assessoramento das autarquias também estariam sujeitos à majorante.

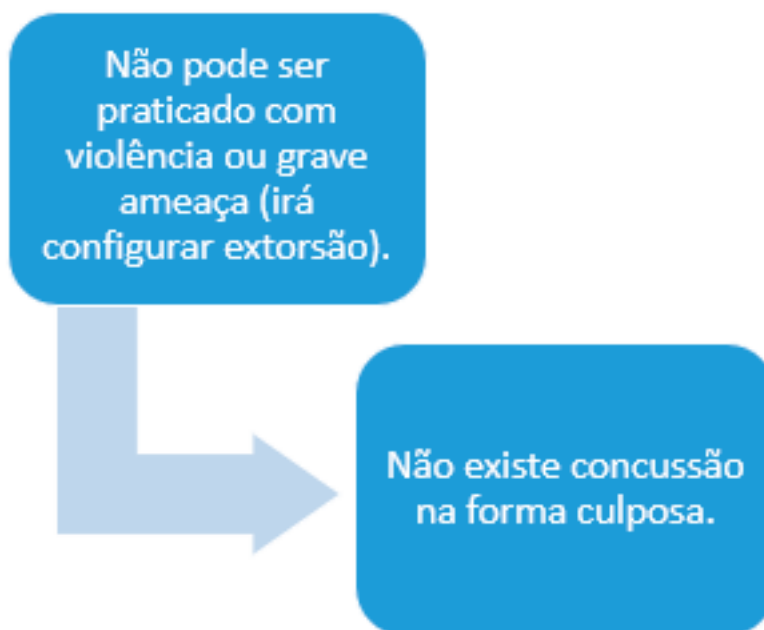
---

<sup>3</sup> (AO 2093, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 03/09/2019, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220  
conteúdo deste livro eletrônico é licenciado para ISADORA CRISTINA AZEVEDO DE MESQUITA - 01768922144, vedada, por quaisquer meios e a qualquer título,  
a sua reprodução, cópia, divulgação ou distribuição, sujeitando-se aos infratores à responsabilização civil e criminal.

## RESUMO

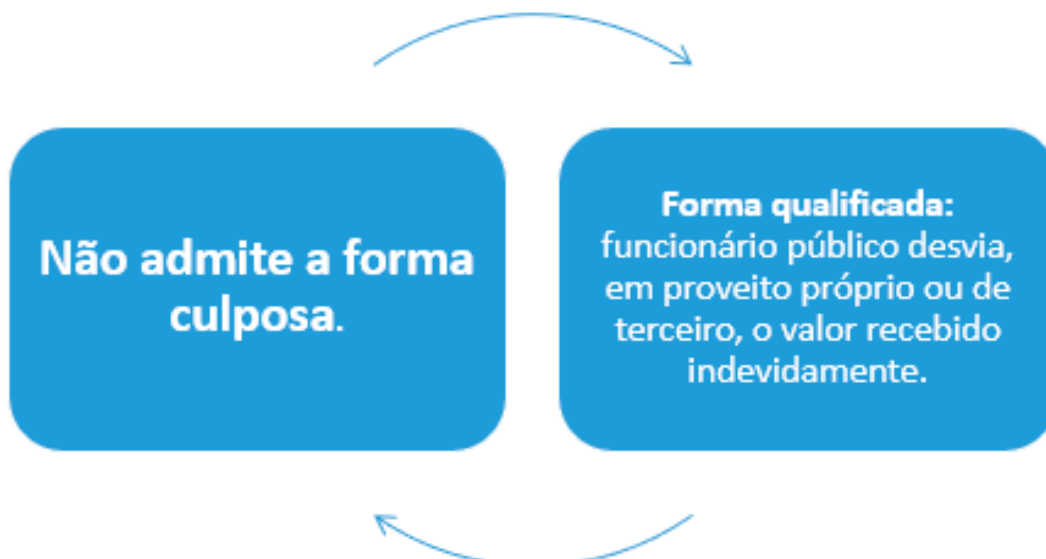
### CONCUSSÃO

**CP, 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.



#### **Excesso de Exação:**

Funcionário exige tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido, ou, quando devido, emprega na cobrança meio vexatório ou gravoso, que a lei não autoriza.



**CORRUPÇÃO PASSIVA**

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.

A vantagem pode ser de qualquer tipo (não apenas financeira).



Sujeito ativo se restringe ao funcionário público com atribuição de praticar o ato de ofício.

**CLASSIFICAÇÕES**

Própria: agente aceita a vantagem para praticar ato ilegal ou deixar de praticar ato legal.

Imprópria: agente aceita a vantagem para praticar ato que iria praticar de toda forma, regularmente.

Antecedente: agente aceita a vantagem antes de praticar o ato.

Subsequente: agente recebe a vantagem após a prática do ato.

Delito não admite a modalidade culposa.

Tentativa só é possível se a solicitação for realizada por escrito.

Particular que oferece a vantagem por iniciativa própria pratica crime de corrupção ativa.

## Forma majorada

- Pena aumentada de 1/3 se, além de solicitar a vantagem, o agente público efetivamente infringir seu dever funcional.

### **CORRUPÇÃO PASSIVA PRIVILEGIADA**

Funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem.

### **FACILITAÇÃO DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO**

Facilitar, com infração de dever funcional, a prática de contrabando ou descaminho.

Delito perpetrado pelo agente público que tem o dever de reprimir tais delitos.

Se for praticado sem infringir tal dever funcional, será a conduta de contrabando ou descaminho propriamente dita.

Contrabando é o delito praticado envolvendo mercadorias ilícitas.

Descaminho envolve mercadoria lícita mas sem pagamento dos devidos tributos.

Não admite a forma culposa.

É possível a tentativa.

Se a conduta envolver arma de fogo, munição ou acessória incidirá no art. 18 do Estatuto do Desarmamento.

## PREVARICAÇÃO

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

Foco no interesse ou sentimento pessoal.

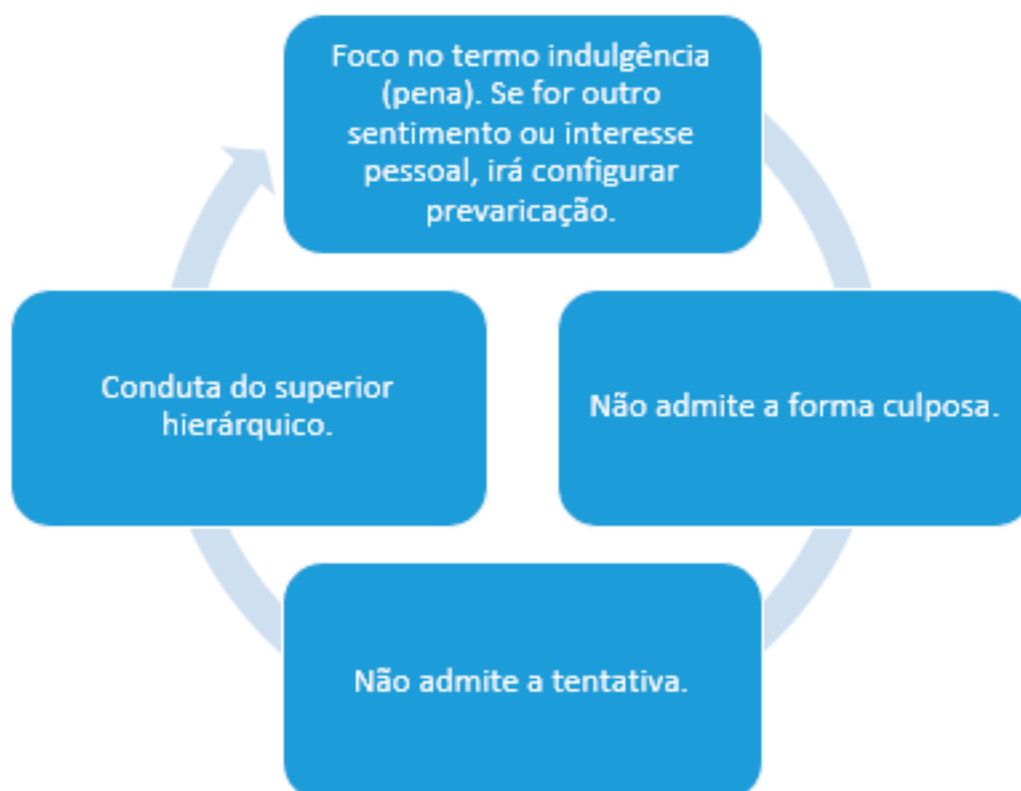
Não se confunde com a corrupção passiva privilegiada (na qual o agente público cede a influência ou pedido de terceiro).

Admite a tentativa.

Não admite a forma culposa.

## CONDESCENDÊNCIA CRIMINOSA

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.



**ADVOCACIA ADMINISTRATIVA**

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

**VIOLÊNCIA ARBITRÁRIA**

\*Delito polêmico. Recomenda-se a memorização do texto legal bem como o conhecimento da divergência sobre a revogação tácita do tipo penal.

**ABANDONO DE FUNÇÃO**

Abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei.

Não admite tentativa e nem forma culposa.

Conduta qualificada se resultar prejuízo público ou se for perpetrada em faixa de fronteira.

**EXERCÍCIO FUNCIONAL ILEGALMENTE ANTECIPADO OU PROLONGADO**

Entrar no exercício de função pública antes de satisfeitas as exigências legais, ou continuar a exercê-la, sem autorização, depois de saber oficialmente que foi exonerado, removido, substituído ou suspenso.

Não admite a forma culposa.

Tentativa é admissível.

**VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL**

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

Não admite a forma culposa.

Admite a tentativa apenas na forma escrita.

## Condutas equiparadas

Permitir ou facilitar, 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.

Utilizar, indevidamente, do acesso restrito.

Forma qualificada: Quando ação ou omissão resulta em dano à Adm. Pública ou a terceiro, punível com reclusão.

**Violação do sigilo de proposta de concorrência:** \*outro delito revogado, dessa vez pela lei de licitações (8.666/1993).

**Funcionário Público:** considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública.

**Funcionário público por equiparação:** 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.

**Paraestatal:** unidades do sistema S (Sesc, Senai, Sesi...).

**Defensor Dativo:** \*é FP para fins do art. 327 segundo o entendimento do STJ.

**Majorante Genérica:** 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.

## QUESTÕES COMENTADAS EM AULA

**001.** (CESPE/TJ-SC/JUIZ SUBSTITUTO/2019) Joaquim, fiscal de vigilância sanitária de determinado município brasileiro, estava licenciado do seu cargo público quando exigiu de Paulo determinada vantagem econômica indevida para si, em função do seu cargo público, a fim de evitar a ação da fiscalização no estabelecimento comercial de Paulo. Nessa situação hipotética, Joaquim praticou o delito de:

- a) constrangimento ilegal.
- b) extorsão.
- c) corrupção passiva.
- d) concussão.
- e) excesso de exação.

**002.** (CESPE/SEFAZ-RS/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/BLOCO I/2019) Determinado auditor fiscal da SEFAZ exigiu do contribuinte o pagamento de tributo que sabia ser indevido, afirmando que iria recolher o valor aos cofres públicos. Nessa situação hipotética, o auditor fiscal deverá responder pelo cometimento do crime de:

- a) peculato.
- b) excesso de exação.
- c) corrupção passiva.
- d) peculato mediante erro de outrem.
- e) crime funcional contra a ordem tributária.

**003.** (CESPE/CGE-CE/AUDITOR DE CONTROLE INTERNO/ÁREA DE CORREIÇÃO/2019) Milton, valendo-se de sua condição de servidor público e cedendo a pedido de amigo íntimo, deixou de cumprir seu dever funcional ao não ter promovido ação para apurar infração de determinada empresa vinculada à administração pública. Nessa situação hipotética, apurada a conduta de Milton, ele deverá responder pelo crime de:

- a) advocacia administrativa qualificada.
- b) corrupção passiva privilegiada.
- c) corrupção ativa.
- d) concussão.
- e) condescendência criminosa.

**004.** (CESPE/SEFAZ-AL/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/2020) Funcionário público que é responsável pela fiscalização da entrada e saída de mercadorias no estado e deliberadamente não verifica o correto pagamento do imposto devido comete o crime de descaminho.



**005.** (IBADE/PREFEITURA DE JARU-RO/ANALISTA ADMINISTRATIVO/2019) Mévio é funcionário público municipal e retardou, indevidamente, ato de ofício, para satisfazer sentimento pessoal. De fato, ele trabalha no setor de recursos humanos e atrasou a concessão das férias de um colega de trabalho, desafeto seu, com o fim de fazê-lo perder a passagem aérea que ele havia comprado para passar férias no exterior. Consequentemente, o colega perdeu a viagem, o que satisfaz o sentimento pessoal de Mévio de ver o colega infeliz. Considerando essa situação hipotética, é correto dizer que com essa conduta Mévio praticou crime contra a Administração Pública, consistente no delito de:

- a) concussão.
- b) corrupção.
- c) peculato.
- d) estelionato.
- e) prevaricação.

**006.** (FCC/AFAP/ANALISTA DE FOMENTO/ADVOGADO/2019/ADAPTADA) É crime de prevaricação deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público, de cumprir seu dever de vedar ao preso o acesso a aparelho eletrônico, de rádio ou similar, que permita a comunicação com outros presos ou com o ambiente externo.

**007.** (FCC/SEFAZ-SC/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL/AUDITORIA E FISCALIZAÇÃO/2018) Patrícia, servidora pública chefe de determinada repartição, ao notar que seu subordinado Bruno, também servidor público, praticou uma infração no exercício do cargo, deixa de responsabilizá-lo por indulgência. Patrícia, com seu comportamento, praticou, em tese, o crime de:

- a) condescendência criminosa.
- b) prevaricação.
- c) tergiversação.
- d) exploração de prestígio.
- e) concussão.

**008.** (CESPE/SEFAZ-AL/AUDITOR DE FINANÇAS E CONTROLE DE ARRECADAÇÃO DA FAZENDA ESTADUAL/2020) O agente que patrocina interesse privado junto à administração fazendária valendo-se da qualidade de funcionário público comete o crime de advocacia administrativa que, de acordo com o Código Penal, é punido com reclusão.

**009.** (CESPE/STJ/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA JUDICIÁRIA/2008) Pacificou-se, no STJ, o entendimento de que o crime de violência arbitrária, previsto no art. 322 do CP, foi revogado pela Lei n.º 4.898/1965 - abuso de autoridade -, que considera crime desta espécie qualquer atentado à integridade física do indivíduo.

**010.** (VUNESP/TJ-SP/ESCREVENTE TÉCNICO JUDICIÁRIO/2017) Assinale a alternativa que indica o crime que tem como qualificadoras “resultar prejuízo público” e “ocorrer em lugar compreendido na faixa de fronteira”.

- a) Corrupção passiva.
- b) Exercício arbitrário das próprias razões.
- c) Abuso de poder.
- d) Violência arbitrária.
- e) Abandono de função.

**011.** (CESPE/SEFAZ-RS/TÉCNICO TRIBUTÁRIO DA RECEITA ESTADUAL/PROVA 2/2018) Para efeitos penais, o conceito de funcionário público:

- a) engloba somente os empregados públicos regidos pela CLT das empresas públicas.
- b) abrange empregado de empresa prestadora de serviço público contratada pelo poder público.
- c) não abrange aquele que exerce função pública de forma transitória.
- d) não abrange aquele que exerce função pública de forma gratuita, sem remuneração.
- e) não abrange ocupante de cargo eletivo.

## QUESTÕES DE CONCURSO

**012.** (CESPE/TCE-RO/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/DIREITO/2013) A diferença básica entre os crimes de corrupção passiva e de corrupção ativa diz respeito à qualidade do sujeito ativo: no de corrupção passiva, é o funcionário público; no de corrupção ativa, o particular.

**013.** (CESPE/EMAP/ANALISTA PORTUÁRIO/ÁREA JURÍDICA/2018) As condutas dos ilícitos de corrupção passiva e de corrupção ativa são bilaterais e, assim, a condenação do corrupto passivo está vinculada à condenação do corruptor ativo.

**014.** (CESPE/POLÍCIA FEDERAL/PERITO CRIMINAL FEDERAL/INFORMÁTICA/2004) Um policial militar prendeu em flagrante um traficante de drogas e prometeu libertá-lo imediatamente, em troca do pagamento de cinquenta mil reais. Nesse caso, o policial é sujeito ativo do crime de corrupção passiva.

**015.** (CESPE/MPE-RR/OFICIAL DE PROMOTORIA/2008) O agente que solicita, em razão da função que exerce, vantagem indevida pratica o crime de corrupção passiva, o qual se processa por ação penal pública incondicionada.

**016.** (CESPE/SEJUS-ES/AGENTE PENITENCIÁRIO/2009) Suponha que um servidor público tenha solicitado de um particular vantagem indevida, com a finalidade de deixar de praticar ato de ofício a que estava obrigado, e que o particular não se tenha rendido à solicitação, denunciando o fato à autoridade policial competente. Nessa situação, independentemente das sanções administrativas cabíveis, o servidor não deve responder pelo crime de corrupção passiva, pois este somente se configura quando a solicitação do agente é atendida.

**017.** (CESPE/TCE-RO/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/DIREITO/2013) Funcionário público que, estando fora de sua função, mas em razão do cargo que ocupa, exige para si, por meio de interposta pessoa, vantagem pecuniária indevida pratica o crime de corrupção passiva.

**018.** (CESPE/CÂMARA DOS DEPUTADOS/ANALISTA LEGISLATIVO/CONSULTOR LEGISLATIVO ÁREA VIII/2014) Determinada entidade pública realizou licitação para a contratação de serviços de limpeza e conservação predial. Durante a execução do contrato, o dono da empresa contratada ofereceu ao fiscal responsável pelo contrato o pagamento de 10% sobre o valor mensal dos serviços, para que o servidor não anotasse as falhas ocorridas na prestação do serviço. O fiscal aceitou a oferta e, durante a execução do contrato, atestou o adimplemento de diversos serviços não executados ou executados irregularmente. Entretanto, antes da efetivação do pagamento prometido pelo empresário ao servidor, a

autoridade superior do órgão descobriu a irregularidade. Com base nessa situação hipotética, julgue o item a seguir.

O servidor responderá por corrupção passiva na modalidade tentada, uma vez que, sem o pagamento da vantagem indevida, o crime não se consumou.

**019.** (CESPE/TC-DF/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/2014) Considere que Pedro tenha oferecido e pago quantia a determinado servidor público para que este praticasse ato de ofício contrário ao seu dever funcional. Nesse caso, evidencia-se a prática do delito de corrupção passiva por parte de Pedro.

**020.** (CESPE/STM/ANALISTA JUDICIÁRIO/EXECUÇÃO DE MANDADOS/ESPECÍFICOS/ 2011) Admite-se a participação de particular no crime de corrupção passiva, em face da comunicabilidade das condições de caráter pessoal elementares do crime.

**021.** (CESPE/TJ-DFT/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA JUDICIÁRIA/2008) Pratica crime de excesso de exação o funcionário público que pratica violência no exercício de função ou a pretexto de exercê-la.

**022.** (CESPE/TRE-RJ/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA ADMINISTRATIVA/2012) Pratica o delito de excesso de exação o funcionário público que exige tributo que sabe ser indevido.

**023.** (CESPE/ABIN/AGENTE DE INTELIGÊNCIA/2018) Para a configuração do crime de prevaricação faz-se necessário um ajuste de vontade entre o agente do Estado e o beneficiário do seu ato.

**024.** (CESPE/AGU/ADMINISTRADOR/2010) Um delegado de polícia, por desleixo e mera indolência, omitiu-se na apuração de diversas ocorrências policiais sob sua responsabilidade, não cumprindo, pelos mesmos motivos, o prazo de conclusão de vários procedimentos policiais em curso. Nessa situação, a conduta do policial constitui crime de prevaricação.

**025.** (CESPE/ABIN/OFICIAL DE INTELIGÊNCIA/ÁREA 1/2018) O crime de violação de sigilo funcional é subsidiário, apenas se caracterizando se a revelação de fato sigiloso conhecido em razão do cargo não constituir crime mais grave.

**026.** (FCC/SEFAZ-PI/ANALISTA DO TESOUREO ESTADUAL/CONHECIMENTOS GERAIS/ 2015) No crime de concussão, o funcionário público:

a) exige, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.

b) apropria-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou o desvia, em proveito próprio ou alheio.

- c) modifica ou altera sistema de informações ou programa de informática sem autorização ou solicitação de autoridade competente.
- d) dá às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei.
- e) solicita ou recebe, 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 aceita promessa de tal vantagem.

**027.** (FCC/PREFEITURA DE SÃO PAULO-SP/AUDITOR-FISCAL DO MUNICÍPIO/PROVA 4/2007)

No crime de corrupção ativa, a vantagem indevida:

- a) deve ser recebida pelo funcionário público.
- b) deve ser concedida a funcionário público.
- c) pode ser oferecida a funcionário público.
- d) é exigida pelo funcionário público.
- e) é solicitada pelo funcionário público.

**028.** (FCC/TRE-MS/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA ADMINISTRATIVA/2007) Dentre outros considera-se funcionário público, para os efeitos penais, o:

- a) inventariante judicial.
- b) tutor dativo.
- c) perito judicial.
- d) curador dativo.
- e) síndico falimentar.

**029.** (FCC/TJ-RR/JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO/2008) No crime de concussão, a circunstância de ser um dos agentes funcionário público:

- a) não é elementar, não se comunicando, portanto, ao concorrente particular.
- b) é elementar, comunicando-se ao concorrente particular, ainda que este desconheça a condição daquele.
- c) é elementar, mas não se comunica ao concorrente particular.
- d) é elementar, comunicando-se ao concorrente particular, se este conhecia a condição daquele.
- e) não é elementar, comunicando-se, em qualquer situação, ao concorrente particular.

**030.** (FCC/BACEN/ANALISTA DO BANCO CENTRAL/ÁREA 4/PROVA 2/2006) Para efeitos penais, considera-se funcionário público quem exerce:

- a) cargo ou emprego público, mas não função pública transitória.
- b) cargo, emprego ou função pública, ainda que sem remuneração.
- c) emprego ou função pública, mas não cargo público remunerado.
- d) cargo, emprego ou função pública, desde que remunerados.

- e) cargo ou função pública, mas não emprego público transitório.

**031.** (FCC/TJ-GO/JUIZ/2009) Em relação aos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral:

- a) a pena será aumentada da terça parte se o autor for ocupante de função de direção de órgão de sociedade de economia mista.
- b) o sujeito ativo é apenas aquele que exerce cargo, emprego ou função remunerado.
- c) é inadmissível o concurso de particular.
- d) é incabível, em qualquer infração, a extinção da punibilidade no caso de reparação de dano.
- e) apenas são puníveis as condutas dolosas.

**032.** (FCC/SEGEF-MA/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL - ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - CONHECIMENTOS GERAIS/2016) A vantagem indevida obtida pelo funcionário público só caracteriza o crime de concussão quando for:

- a) exigida.
- b) solicitada.
- c) aceita.
- d) oferecida.
- e) recebida.

**033.** (FCC/TCE-SP/PROCURADOR/2011) NÃO constitui crime praticado por funcionário público contra a administração em geral:

- a) a facilitação de contrabando ou descaminho.
- b) a condescendência criminosa.
- c) o tráfico de influência.
- d) a advocacia administrativa.
- e) o extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento.

**034.** (FCC/TCE-AL/AUDITOR/2008) Para efeitos penais:

- a) considera-se funcionário público quem trabalha para empresa prestadora de serviços conveniada para a execução de atividade típica da administração pública.
- b) não se considera funcionário público quem exerce função pública transitória, apesar de remunerada.
- c) não se considera funcionário público quem exerce cargo público não remunerado.
- d) não se considera funcionário público quem exerce emprego público transitório e não remunerado.
- e) considera-se funcionário público apenas quem exerce função em entidade paraestatal.

**035.** (FCC/TCE-SE/ANALISTA DE CONTROLE EXTERNO/COORDENADORIA JURÍDICA/ 2011) A caracterização do crime de advocacia administrativa exige que o:

- a) funcionário público atue através de interposta pessoa, que apareça ostensivamente como procurador, assinando documentos e petições.
- b) agente, além de funcionário público no exercício de suas funções, seja advogado.
- c) interesse privado patrocinado perante a administração pública seja ilegítimo.
- d) funcionário público atue com a finalidade de obter vantagem, não bastando a simples amizade ou outro sentimento pessoal.
- e) agente, além de ser funcionário público, valha-se das facilidades que a sua qualidade de funcionário lhe proporciona.

**036.** (FCC/TJ-PA/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA DIREITO/2009) Quem patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário público,

- a) responderá no máximo por crime culposos.
- b) não pratica nenhuma infração, se advogado.
- c) pratica o crime de Advocacia Administrativa.
- d) não pratica nenhum crime, posto que tinha pleno conhecimento da legalidade do ato.
- e) não responderá pela prática se ocupante de cargo de comissão ou função de direção.

**037.** (FCC/MPE-RS/ASSESSOR/ÁREA ADMINISTRAÇÃO/2008) O funcionário público que solicita quantia em dinheiro para aprovar candidato a obtenção de carteira de motorista, comete crime de:

- a) concussão.
- b) peculato.
- c) corrupção passiva.
- d) prevaricação.
- e) corrupção ativa.

**038.** (FCC/BACEN/PROCURADOR/PROVA 2/2006) A conduta do funcionário público que, em razão da função exercida, solicita vantagem indevida, sem, contudo, chegar a recebê-la, caracteriza, em tese,

- a) tentativa de corrupção passiva.
- b) tentativa de concussão.
- c) corrupção passiva consumada.
- d) corrupção ativa consumada.
- e) concussão consumada.

**039.** (FCC/SEFAZ-SP/AGENTE FISCAL DE RENDAS/PROVA 2/2009) O particular que, em concurso com funcionário público e em razão da função por este exercida, exige vantagem indevida para ambos pratica o crime de:

- a) exploração de prestígio.
- b) tráfico de influência.
- c) corrupção ativa.
- d) advocacia administrativa.
- e) concussão.

**040.** (FCC/BACEN/PROCURADOR – PROVA 2/2006) A conduta do funcionário público que, em razão da função exercida, exige, para si, vantagem indevida, sem, contudo, chegar a recebê-la, caracteriza, em tese,

- a) tentativa de corrupção passiva.
- b) concussão consumada.
- c) corrupção ativa consumada.
- d) tentativa de concussão.
- e) corrupção passiva consumada.



## GABARITO

- |       |       |
|-------|-------|
| 1. d  | 37. c |
| 2. b  | 38. c |
| 3. b  | 39. e |
| 4. E  | 40. b |
| 5. e  |       |
| 6. C  |       |
| 7. a  |       |
| 8. E  |       |
| 9. E  |       |
| 10. e |       |
| 11. b |       |
| 12. C |       |
| 13. E |       |
| 14. C |       |
| 15. C |       |
| 16. E |       |
| 17. E |       |
| 18. E |       |
| 19. E |       |
| 20. C |       |
| 21. E |       |
| 22. C |       |
| 23. E |       |
| 24. E |       |
| 25. C |       |
| 26. a |       |
| 27. c |       |
| 28. c |       |
| 29. d |       |
| 30. b |       |
| 31. a |       |
| 32. a |       |
| 33. c |       |
| 34. a |       |
| 35. e |       |
| 36. e |       |

## GABARITO COMENTADO

**012.** (CESPE/TCE-RO/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/DIREITO/2013) A diferença básica entre os crimes de corrupção passiva e de corrupção ativa diz respeito à qualidade do sujeito ativo: no de corrupção passiva, é o funcionário público; no de corrupção ativa, o particular.



Repare que o examinador cobrou **a diferença básica**, e não a única diferença. E de fato, um é delito próprio de funcionário público, enquanto o outro, é conduta de particular.

**Certo.**

**013.** (CESPE/EMAP/ANALISTA PORTUÁRIO/ÁREA JURÍDICA/2018) As condutas dos ilícitos de corrupção passiva e de corrupção ativa são bilaterais e, assim, a condenação do corrupto passivo está vinculada à condenação do corruptor ativo.



Questão muito, muito boa. Lembra-se da nossa tabelinha?

Se o funcionário público solicitar (corrupção passiva) vantagem indevida, e o particular meramente entregar a vantagem (sem a oferta partir do particular), temos a prática de corrupção passiva SEM corrupção ativa por parte do particular.

Assim sendo, a condenação do corrupto “passivo”, como diz a assertiva, **não está vinculada a condenação do corruptor ativo**, motivo pelo qual a assertiva está incorreta.

**Errado.**

**014.** (CESPE/POLÍCIA FEDERAL/PERITO CRIMINAL FEDERAL/INFORMÁTICA/2004) Um policial militar prendeu em flagrante um traficante de drogas e prometeu libertá-lo imediatamente, em troca do pagamento de cinquenta mil reais. Nesse caso, o policial é sujeito ativo do crime de corrupção passiva.



O examinador fez um jogo de palavras (sujeito ativo do crime de corrupção passiva) para abusar do seu nervosismo na hora da prova.

Mas a afirmação está correta. O crime é corrupção PASSIVA, e o agente (policial) está figurando no polo ATIVO da conduta.

**Certo.**

**015.** (CESPE/MPE-RR/OFFICIAL DE PROMOTORIA/2008) O agente que solicita, em razão da função que exerce, vantagem indevida pratica o crime de corrupção passiva, o qual se processa por ação penal pública incondicionada.



Dessa vez o examinador bateu apenas nos conceitos básicos do delito. Apresentou a conduta, e testou o candidato para verificar se este se lembra de que o delito é de ação penal pública incondicionada.

**Certo.**

---

**016.** (CESPE/SEJUS-ES/AGENTE PENITENCIÁRIO/2009) Suponha que um servidor público tenha solicitado de um particular vantagem indevida, com a finalidade de deixar de praticar ato de ofício a que estava obrigado, e que o particular não se tenha rendido à solicitação, denunciando o fato à autoridade policial competente. Nessa situação, independentemente das sanções administrativas cabíveis, o servidor não deve responder pelo crime de corrupção passiva, pois este somente se configura quando a solicitação do agente é atendida.



Questão muito boa. Basta que você se lembre de que o delito é formal. O recebimento (o atendimento da solicitação do agente) é mero exaurimento. O delito já se configurou (consumou-se) com a mera solicitação.

**Errado.**

---

**017.** (CESPE/TCE-RO/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/DIREITO/2013) Funcionário público que, estando fora de sua função, mas em razão do cargo que ocupa, exige para si, por meio de interposta pessoa, vantagem pecuniária indevida pratica o crime de corrupção passiva.



O examinador deu várias voltas para te confundir, mas não se deixe levar pelos detalhes desnecessários. Ainda que por meio de interposta pessoa, o delito continua a ocorrer. Entretanto, veja que o verbo utilizado foi EXIGIR, e não SOLICITAR, motivo pelo qual não se configurou o delito de corrupção passiva, mas o de concussão.

**Errado.**

---

**018.** (CESPE/CÂMARA DOS DEPUTADOS/ANALISTA LEGISLATIVO/CONSULTOR LEGISLATIVO ÁREA VIII/2014) Determinada entidade pública realizou licitação para a contratação de serviços de limpeza e conservação predial. Durante a execução do contrato, o dono da empresa contratada ofereceu ao fiscal responsável pelo contrato o pagamento de 10% sobre o valor mensal dos serviços, para que o servidor não anotasse as falhas ocorridas na prestação do serviço. O fiscal aceitou a oferta e, durante a execução do contrato, atestou o adimplemento de diversos serviços não executados ou executados irregularmente. Entretanto, antes da efetivação do pagamento prometido pelo empresário ao servidor, a

autoridade superior do órgão descobriu a irregularidade. Com base nessa situação hipotética, julgue o item a seguir.

O servidor responderá por corrupção passiva na modalidade tentada, uma vez que, sem o pagamento da vantagem indevida, o crime não se consumou.



Mais uma vez o examinador bate na mesma tecla. O pagamento é mero exaurimento (trata-se de delito formal). Houve sim a consumação, diferentemente do que afirma o item em questão.

**Errado.**

---

**019.** (CESPE/TC-DF/AUDITOR DE CONTROLE EXTERNO/2014) Considere que Pedro tenha oferecido e pago quantia a determinado servidor público para que este praticasse ato de ofício contrário ao seu dever funcional. Nesse caso, evidencia-se a prática do delito de corrupção passiva por parte de Pedro.



Negativo. Pedro ofereceu a vantagem ao servidor público. Praticou o crime de corrupção ativa, e não de corrupção passiva, como afirma a questão.

**Errado.**

---

**020.** (CESPE/STM/ANALISTA JUDICIÁRIO/EXECUÇÃO DE MANDADOS/ESPECÍFICOS/ 2011) Admite-se a participação de particular no crime de corrupção passiva, em face da comunicabilidade das condições de caráter pessoal elementares do crime.



Questão simples, basta se lembrar do que ensinamos: Em regra, o delito é próprio de funcionário público. Entretanto, é possível a comunicabilidade de circunstâncias pessoais quando estas são elementares do tipo penal (como no caso de concurso de agentes entre FP e particular).

Como o item fala que “admite-se” a participação, deve-se avaliar apenas a possibilidade. E de fato, é possível.

**Certo.**

---

**021.** (CESPE/TJ-DFT/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA JUDICIÁRIA/2008) Pratica crime de excesso de exação o funcionário público que pratica violência no exercício de função ou a pretexto de exercê-la.



Nada disso.

Examinador fez um “mix” de abuso de autoridade com violência arbitrária, mas nada disso importa.

O tipo penal do delito de excesso de exação (Art. 316, §1º CP) sequer passa perto do conceito apresentado.

**Errado.**

---

**022.** (CESPE/TRE-RJ/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA ADMINISTRATIVA/2012) Pratica o delito de excesso de exação o funcionário público que exige tributo que sabe ser indevido.



Típica questão que nos deixa inseguros pela simplicidade da afirmação. Mas é exatamente essa a conduta prevista na primeira parte do art. 316, §1º, CP. Marque sem medo.

**Certo.**

---

**023.** (CESPE/ABIN/AGENTE DE INTELIGÊNCIA/2018) Para a configuração do crime de prevaricação faz-se necessário um ajuste de vontade entre o agente do Estado e o beneficiário do seu ato.



Negativo. No delito de prevaricação, estamos diante de uma conduta praticada **por sentimento ou interesse pessoal do autor**, não havendo que se falar no ajuste de vontades entre este e o Estado.

**Errado.**

---

**024.** (CESPE/AGU/ADMINISTRADOR/2010) Um delegado de polícia, por desleixo e mera indolência, omitiu-se na apuração de diversas ocorrências policiais sob sua responsabilidade, não cumprindo, pelos mesmos motivos, o prazo de conclusão de vários procedimentos policiais em curso. Nessa situação, a conduta do policial constitui crime de prevaricação.



Conforme estudamos, a prevaricação deve ser dolosa, intencional. Se o delegado atuou dessa forma por desleixo ou indolência, não se satisfaz a formalidade exigida pelo tipo penal (sentimento ou interesse pessoal).

**Errado.**

---

**025.** (CESPE/ABIN/OFICIAL DE INTELIGÊNCIA/ÁREA 1/2018) O crime de violação de sigilo funcional é subsidiário, apenas se caracterizando se a revelação de fato sigiloso conhecido em razão do cargo não constituir crime mais grave.



Exatamente.

O crime de violação de sigilo funcional é expressamente subsidiário. Lembre-se de que na própria pena está o texto “se o fato não constitui crime mais grave”.

**Certo.**

**026.** (FCC/SEFAZ-PI/ANALISTA DO TESOIRO ESTADUAL/CONHECIMENTOS GERAIS/ 2015) No crime de concussão, o funcionário público:

- a) exige, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.
- b) apropria-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou o desvia, em proveito próprio ou alheio.
- c) modifica ou altera sistema de informações ou programa de informática sem autorização ou solicitação de autoridade competente.
- d) dá às verbas ou rendas públicas aplicação diversa da estabelecida em lei.
- e) solicita ou recebe, 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 aceita promessa de tal vantagem.



Examinador cobrou a literalidade do art. 316 do CP. Não tem segredo.

**Letra a.**

**027.** (FCC/PREFEITURA DE SÃO PAULO-SP/AUDITOR-FISCAL DO MUNICÍPIO/PROVA 4/2007) No crime de corrupção ativa, a vantagem indevida:

- a) deve ser recebida pelo funcionário público.
- b) deve ser concedida a funcionário público.
- c) pode ser oferecida a funcionário público.
- d) é exigida pelo funcionário público.
- e) é solicitada pelo funcionário público.



Embora o delito de corrupção ativa não seja objeto da aula de hoje, essa questão você já é capaz de responder. Trata-se de delito praticado por particular, que oferece a vantagem indevida a funcionário público.

**Letra c.**

**028.** (FCC/TRE-MS/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA ADMINISTRATIVA/2007) Dentre outros considera-se funcionário público, para os efeitos penais, o:

- a) inventariante judicial.
- b) tutor dativo.
- c) perito judicial.
- d) curador dativo.
- e) síndico falimentar.



Entre os indivíduos narrados, quase todos exercem *múnus público*, motivo pelo qual não serão considerados como funcionários públicos para fins de aplicação da lei penal.

A exceção é o perito judicial, que efetivamente exerce função de natureza pública, característica que o define como servidor público para fins penais.

**Letra c.**

---

**029.** (FCC/TJ-RR/JUIZ DE DIREITO SUBSTITUTO/2008) No crime de concussão, a circunstância de ser um dos agentes funcionário público:

- a) não é elementar, não se comunicando, portanto, ao concorrente particular.
- b) é elementar, comunicando-se ao concorrente particular, ainda que este desconheça a condição daquele.
- c) é elementar, mas não se comunica ao concorrente particular.
- d) é elementar, comunicando-se ao concorrente particular, se este conhecia a condição daquele.
- e) não é elementar, comunicando-se, em qualquer situação, ao concorrente particular.



A circunstância de ser **funcionário público** é sim uma elementar do crime (assim, faz parte da descrição do tipo penal). Dessa forma, se comunica ao partícipe e ao coautor, **desde que esse saiba da condição de funcionário público de seu comparsa.**

**Letra d.**

---

**030.** (FCC/BACEN/ANALISTA DO BANCO CENTRAL/ÁREA 4/PROVA 2/2006) Para efeitos penais, considera-se funcionário público quem exerce:

- a) cargo ou emprego público, mas não função pública transitória.
- b) cargo, emprego ou função pública, ainda que sem remuneração.
- c) emprego ou função pública, mas não cargo público remunerado.
- d) cargo, emprego ou função pública, desde que remunerados.
- e) cargo ou função pública, mas não emprego público transitório.



Outra vez o examinador elabora uma questão apenas com base no art. 327 do CP. É claro que, para fins penais, é funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função pública, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, motivo pelo qual a assertiva B, embora incompleta, está correta.

**Letra b.**

---

**031.** (FCC/TJ-GO/JUIZ/2009) Em relação aos crimes praticados por funcionário público contra a administração em geral:

- a) a pena será aumentada da terça parte se o autor for ocupante de função de direção de órgão de sociedade de economia mista.
- b) o sujeito ativo é apenas aquele que exerce cargo, emprego ou função remunerado.
- c) é inadmissível o concurso de particular.
- d) é incabível, em qualquer infração, a extinção da punibilidade no caso de reparação de dano.
- e) apenas são puníveis as condutas dolosas.



- a) Certa. Expressa uma das possibilidades previstas pelo art. 327, parágrafo 2º.
- b) Errada. O sujeito ativo pode ser quem exerça função pública mesmo transitoriamente ou sem remuneração.
- c) Errada. O concurso com particular é possível, desde que este saiba da condição de funcionário público do outro autor.
- d) Errada. Essa possibilidade existe para o delito de peculato culposo.
- e) Errada. O peculato é um delito praticado por funcionário público que admite a forma culposa, por exemplo.

**Letra a.**

---

**032.** (FCC/SEGEF-MA/AUDITOR-FISCAL DA RECEITA ESTADUAL - ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - CONHECIMENTOS GERAIS/2016) A vantagem indevida obtida pelo funcionário público só caracteriza o crime de concussão quando for:

- a) exigida.
- b) solicitada.
- c) aceita.
- d) oferecida.
- e) recebida.





Se a vantagem indevida for solicitada, aceita, oferecida ou recebida, estaremos diante do delito de corrupção passiva. Para existir a concussão, lembre-se da palavra-chave: EXIGIR.

**Letra a.**

**033.** (FCC/TCE-SP/PROCURADOR/2011) NÃO constitui crime praticado por funcionário público contra a administração em geral:

- a) a facilitação de contrabando ou descaminho.
- b) a condescendência criminosa.
- c) o tráfico de influência.
- d) a advocacia administrativa.
- e) o extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento.



Dentre os delitos listados na questão, o único que não integra o Capítulo I do título XI do CP é o delito de tráfico de influência, que na verdade é crime praticado por particular contra a administração em geral.

**Letra c.**

**034.** (FCC/TCE-AL/AUDITOR/2008) Para efeitos penais:

- a) considera-se funcionário público quem trabalha para empresa prestadora de serviços conveniada para a execução de atividade típica da administração pública.
- b) não se considera funcionário público quem exerce função pública transitória, apesar de remunerada.
- c) não se considera funcionário público quem exerce cargo público não remunerado.
- d) não se considera funcionário público quem exerce emprego público transitório e não remunerado.
- e) considera-se funcionário público apenas quem exerce função em entidade paraestatal.



Aquele que trabalha para empresa prestadora de serviços conveniada para a execução de atividade típica de administração pública pode ser considerado como agente público para fins penais, por expressa previsão do art. 327, § 1º, do CP.

**Letra a.**

**035.** (FCC/TCE-SE/ANALISTA DE CONTROLE EXTERNO/COORDENADORIA JURÍDICA/ 2011)

A caracterização do crime de advocacia administrativa exige que o:

- a) funcionário público atue através de interposta pessoa, que apareça ostensivamente como procurador assinando documentos e petições.

- b) agente, além de funcionário público no exercício de suas funções, seja advogado.
- c) interesse privado patrocinado perante a administração pública seja ilegítimo.
- d) funcionário público atue com a finalidade de obter vantagem, não bastando a simples amizade ou outro sentimento pessoal.
- e) agente, além de ser funcionário público, valha-se das facilidades que a sua qualidade de funcionário lhe proporciona.



- a) Errada. Nada disso. Basta que o funcionário público patrocine um interesse perante a administração pública, utilizando-se de sua qualidade de funcionário público. Advocacia administrativa não tem relação alguma com a profissão de advogado.
- b) Errada. Novamente, a advocacia administrativa não tem relação alguma com a profissão de advogado. O termo foi utilizado pelo legislador como sinônimo de patrocinar, defender um determinado interesse. Apenas isso.
- c) Errada. O interesse pode tanto ser legítimo como ilegítimo.
- d) Errada. O servidor não precisa ter interesse de obter vantagem alguma com sua conduta.
- e) Certa. O servidor público deve atuar valendo-se da sua função pública ao patrocinar o determinado interesse, para que o delito se configure.

**Letra e.**

-----

**036.** (FCC/TJ-PA/ANALISTA JUDICIÁRIO/ÁREA DIREITO/2009) Quem patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário público,

- a) responderá no máximo por crime culposos.
- b) não pratica nenhuma infração, se advogado.
- c) pratica o crime de Advocacia Administrativa.
- d) não pratica nenhum crime, posto que tinha pleno conhecimento da legalidade do ato.
- e) não responderá pela prática se ocupante de cargo de comissão ou função de direção.



A conduta apresentada se enquadra no art. 312 do CP – Advocacia Administrativa, pura e simples.

**Letra c.**

-----

**037.** (FCC/MPE-RS/ASSESSOR/ÁREA ADMINISTRAÇÃO/2008) O funcionário público que solicita quantia em dinheiro para aprovar candidato a obtenção de carteira de motorista, comete crime de:

- a) concussão.
- b) peculato.

- c) corrupção passiva.
- d) prevaricação.
- e) corrupção ativa.



Essa você já sabe: O funcionário público solicitou, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, vantagem indevida (no caso, vantagem financeira), em razão da função por ele ocupada.

Dessa forma, praticou o delito de corrupção passiva.

**Letra c.**

---

**038.** (FCC/BACEN/PROCURADOR/PROVA 2/2006) A conduta do funcionário público que, em razão da função exercida, solicita vantagem indevida, sem, contudo, chegar a recebê-la, caracteriza, em tese,

- a) tentativa de corrupção passiva.
- b) tentativa de concussão.
- c) corrupção passiva consumada.
- d) corrupção ativa consumada.
- e) concussão consumada.



O delito de corrupção passiva, assim como o de concussão, é um delito formal, que se consuma com a mera solicitação/exigência da vantagem indevida. Recebê-la, ou não, é mero exaurimento.

Dessa forma, aquele que solicita, mesmo que não receba, responderá pelo delito de corrupção passiva consumada.

**Letra c.**

---

**039.** (FCC/SEFAZ-SP/AGENTE FISCAL DE RENDAS/PROVA 2/2009) O particular que, em concurso com funcionário público e em razão da função por este exercida, exige vantagem indevida para ambos pratica o crime de:

- a) exploração de prestígio.
- b) tráfico de influência.
- c) corrupção ativa.
- d) advocacia administrativa.
- e) concussão.



Oras, se o particular **sabe** da condição de funcionário público de seu comparsa, e a utiliza para exigir vantagem indevida para ambos (para si e para outrem), também irá incorrer no delito de concussão.

**Letra e.**

---

**040.** (FCC/BACEN/PROCURADOR – PROVA 2/2006) A conduta do funcionário público que, em razão da função exercida, exige, para si, vantagem indevida, sem, contudo, chegar a recebê-la, caracteriza, em tese,

- a) tentativa de corrupção passiva.
- b) concussão consumada.
- c) corrupção ativa consumada.
- d) tentativa de concussão.
- e) corrupção passiva consumada.



Mesma questão – o examinador só mudou o crime (de corrupção passiva para concussão). A resposta, no entanto, segue o mesmo raciocínio. Tanto o delito de concussão quanto o de corrupção passiva são formais, cuja consumação depende da mera exigência ou solicitação. Assim, seu autor responderá por concussão consumada, independentemente de ter, ou não, recebido a vantagem exigida.

**Letra b.**

---

Abra



caminhos



crie

futuros

gran.com.br

