

# CRIMES PRATICADOS POR FUNCIONÁRIO PÚBLICO CONTRA A ADMINISTRAÇÃO EM GERAL

*Joel Machado Dutra<sup>1</sup>  
Rubens Alves<sup>2</sup>*

## RESUMO

Este artigo foi desenvolvido na linha de pesquisa de literaturas do Código Penal Brasileiro, Parte Especial, do Título XI, pautada nos artigos 312 ao 326; Crimes Praticados por Funcionário Público Contra a Administração em Geral. Para o artigo foram adotados critérios de minuciosa análise bibliográficas, de autores renomados e livros atuais, na matéria de Direito Penal. A composição dos conceitos e trechos textuais, foram construídos dentro da lógica, clareza, objetividade e coerência, facilitando o entendimento e dinamizando um tema atual, e de relevante valor a toda sociedade. Por conseguinte, traz o conceito de Administração Pública; os princípios expressos da Estrutura Estatal pela CF/88. Os tipos de crimes sob a ótica do direito penal; a conduta do agente; o rol taxativo das sanções e punições; e ainda, as definições de servidor público, cargo, emprego, função, dentre outras definições necessárias ao entendimento completo do tema.

**Palavras-chave:** Crimes. Administração Pública. Direito Penal. Funcionário Público.

## ABSTRACT

This article was developed in the line of research of literatures of the Brazilian Penal Code, Special Part, of Title XI, based on articles 312 to 326; Crimes Committed by Civil Servants Against the Administration in General. For the article, criteria were adopted for a thorough bibliographic analysis of renowned authors and current books in the area of criminal law. The composition of the concepts and textual passages were constructed within the logic, clarity, objectivity and coherence, facilitating the understanding and dynamizing a current theme, and of relevant value to the whole society. Consequently, it brings the concept of Public Administration; the principles expressed in the State Structure by CF/88. The types of crimes from the point of view of criminal law; the conduct of the agent; the exhaustive list of sanctions and punishments; and also, the definitions of public servant, position, employment,

---

<sup>1</sup> Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Luterano de Manaus – ULBRA, e-mail: dutrajoel@yahoo.com.br

function, among other definitions necessary for a complete understanding of the subject.

**Key words:** Crimes. Public Administration. Criminal Law. Civil Servant.

## **Introdução**

A Constituição Federal de 1998, traz em seu bojo, os Princípios Normativos Expressos da Administração Pública. De modo que, esses Princípios norteiam as pessoas jurídicas de direito público e privado. As pessoas políticas com personalidade jurídica, formadas pela União, Estados, Distrito Federal, e pelos Municípios. A essa composição jurídica constituída na seara do direito público e o direito privado; consoante ao desenvolvimento de suas atividades mediante a descentralização administrativa nas três esferas de poder.

Por conseguinte, o Estado Democrático de Direito, e a separação dos poderes; bem como, os direitos fundamentais, que são representados na expressão da vontade e legitimidade do povo. Paralelos a ramificação da estrutura estatal; e ao sistema normativo expresso em Lei.

De outra banda, a Lei impõe limites e garantias que corroboram para alcançar o objeto persecutório da Administração, com fito à coletividade.

Esses Princípios Expressos do artigo 37, da Constituição Federal, se traduz na vontade da sociedade; no conjunto de poderes, que consigna o Legislativo, o Executivo e o Judiciário; e, de forma harmônica entre si, buscam nas intersecções e procedimentos jurídicos-administrativo, um arcabouço para desenvolver junto à Administração Pública, o bem-estar coletivo; à conjuntura estatal, voltadas para as atividades de desenvolvimento social; nos princípios basilares da: Legalidade, Impessoalidade, Moralidade, Publicidade e Eficiência.

Não obstante, as afetações oriundas de quaisquer anomalias, no que concerne, diretamente à má conduta do servidor público no exercício da função, emperram a continuidade normais das atividades burocráticas; o que caracteriza-se, a priori, como ilícitos penais; que são condutas criminosas inerentes à funcionários públicos; e que

configura-se à peculiar condição desse agente. Tal qual, no crime típico ou próprio; ou ainda, na ausência deste, dando azo na atipicidade, ou do crime impróprio.

## **2. Os Crimes Praticados Por Funcionário Público Contra a Administração em Geral**

Os Crimes Praticados Por Funcionário Público Contra a Administração em Geral, estão elencados no Código de Direito Penal, Parte Especial, dos artigos 312 ao 326. Esse rol taxativo, são fatos incriminadores do Funcionário Público no cargo, emprego ou função da Administração Direta ou Indireta, quando da conduta ilícita do agente.

## **3. CLASSIFICAÇÃO DOS CRIMES FUNCIONAIS**

### **3.1 Crimes funcionais**

Os Crimes Funcionais são os crimes cometidos por funcionário público, no desenvolver de suas funções, ou ainda, precípuas a essas atividades. Neste sentido, se configura em duas classificações: os próprios, e, os impróprios ou mistos.

### **3.2 Crimes Funcionais Próprios**

Os crimes funcionais próprios exigem à condição essencial de funcionário público para a configuração. Sem esta condição de funcionário público, o fato será atípico.

### **3.3 Crimes Funcionais Impróprios**

São os crimes sem a condição de funcionário. Podem ser cometidos por particulares; contudo, desclassifica a infração para outro tipo, fato atípico.

## **4 Participação e coautoria por particular**

Os crimes dos artigos 312 ao 326, do código penal, são representados pela condição elementar de funcionário público. Embora, o particular na condição de comparsa do funcionário, comete conjuntamente o delito, e responde pela mesma infração penal, segundo o artigo 30 do Código Penal.

## **5 Perda do cargo ou função pública como efeito da condenação**

Nos casos em que houver a condenação por crime funcional, será aplicado o dispositivo, nos termos do artigo 92, I, "a", do Código Penal. Conseqüentemente, a perda do cargo, função pública, ou ainda, mandato eletivo. Desta monta, quando a

condenação concomitante por pena privativa de liberdade por tempo igual ou superior a um ano. Por conseguinte, nos crimes praticados com abuso de poder ou violação do dever público da administração. Importante ressaltar que, os efeitos neste dispositivo não são automáticos, e, imprescindível ser declarado de ofício na sentença prolatada pelo juiz.

## **6 Necessidade de reparação do dano para a progressão de regime**

Para que a pena seja aplicada no instituto de progressão de pena. Faz-se imperioso que o funcionário sentenciado tenha reparado o dano causado, ou devolvido o produto do crime, nos termos do artigo 33, § 4º, do Código Penal.

Segundo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, tal dispositivo é constitucional.

“É constitucional o art. 33, § 4º, do Código Penal, que condiciona a progressão de regime, no caso de crime contra a Administração Pública, à reparação do dano ou à devolução do produto ilícito” (EP 22 ProgReg-Agr – Rel. Min. Roberto Barroso – Tribunal Pleno – julgado em 17.12.2014, processo eletrônico Dje-052, divulg. 17.03.2015, public. 18.03.2015).

## **7 Princípio da insignificância**

Segundo o STJ – na Súmula 599, o princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública.

Para tanto, incabível o reconhecimento a quaisquer crimes dessa natureza; o que produz os efeitos à interpretação de completa impossibilidade, ainda que, o funcionário que tenha desviado ou furtado bens de valor não elevado.

O peculato, neste caso, caracteriza a corrupção do funcionário, mesmo que o objeto seja de fato de pouca relevância. E, portanto, o que é argumento nesses crimes é o bem jurídico principal tutelado pela Constituição Federal, sendo o liame, ferir o princípio da Moralidade, Princípio da Administração Pública, e, não em si, o valor do objeto ou bem.

## **8 Caráter hediondo de alguns crimes funcionais**

Trata-se da PLS 204/2011, apreciado pela Câmara dos Deputados, e, caso aprovado, será sancionado pela Presidência da República.

## **9 Conceito de Funcionário Público**

O código penal traz em seu artigo 327, as características de funcionário públicos.

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

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

### **9.1 Cargos Públicos**

Segundo a Lei nº 8.112/90, os cargos públicos são criados por lei, com denominação própria, em número certo e pagos pelos cofres públicos.

### **9.2 Emprego Público**

O emprego público, refere-se ao servidor contratado em regime especial ou nos termos da CLT, para a prestação de serviço temporário.

### **9.3 A Função Pública**

A função pública, de natureza abrangente, ou seja, quaisquer conjuntos de atribuições públicas, que não correspondam a cargo, emprego público.

No diploma do parágrafo primeiro do artigo 327, CP. Dispõe a definição de funcionários públicos por equiparação.

Para tanto: são os que exercem cargo, emprego ou função em entidades parastatal, ou ainda, os que trabalham para empresas prestadoras de serviço; na forma de contrato, ou conveniada para fins de prestação de serviços de atividade típicas da Administração Pública.

As entidades paraestatais, compreendem, majoritariamente, a administração indireta; como autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista e fundação pública.

### **9.4 Corrente Minoritária**

Segundo entendimento minoritário, restritiva, interpreta a entidade parastatal apenas como a autarquia. Ademais, há entendimento de que o síndico da massa falida, inventariante, curador e tutor, não são considerados funcionários públicos. Não obstante, os funcionários do Banco do Brasil, os são; o porquê, o Banco do Brasil é

uma sociedade de economia mista.

### **9.5 Corrente Majoritária**

Na interpretação ampliativa, o rol é mais extenso. Logo, são considerados funcionários públicos, os que exercem função em autarquia, sociedade de economia mista, empresas públicas, e, fundações instituídas pelo Poder Público. Nessas últimas, como pessoas jurídicas de direito privado. Contudo, seus agentes são considerados funcionários públicos por equiparação, nos termos do artigo 327, § 2º, do Código Penal.

A corrente restritiva, conceitua como funcionário público por equiparação apenas os funcionários das autarquias, nos termos do artigo 327, § 1º, do Código Penal. A extensão alberga a elementar “funcionário público”. E também uma norma penal incriminadora, que deve prevalecer na interpretação restritiva.

### **9.6 Aumento de pena**

Nos termos do artigo 327, § 2º, os autores desses crimes terão aumentada a pena, da terça parte, quando os crimes forem cometidos na ocupação de cargos em comissão, função de direção ou assessoramento de órgão da administração direta; sociedade de economia mista, empresa pública ou fundação instituída pelo Poder Público.

### **9.7 Cargo em comissão**

O cargo em comissão tem como característica a confiança, sem a necessidade de concurso público. E portanto, nos aumentos de pena, aos crimes elencados nos termos do artigo 327, § 2º, será cabível, da mesma forma, quando o agente ocupar a função de direção. Neste caso, governadores, prefeitos, e o rol de assessoramento, como secretários municipais, assessores de deputados; etc.

§ 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.

### **9.8 Múnus público**

Trata-se do tutor, curador, inventariante judicial, síndico, liquidatário, testamenteiro ou

depositário judicial, nomeado pelo juiz, que se apropria dos valores que são confiados. Esses, não cometem crime de peculato, por não exercerem função pública. Quando for o caso, respondem pelo crime de apropriação indébita majorada, nos termos do artigo 168, § 1º, II, do Código Penal.

## **10 Crimes Funcionais Próprios e Impróprios**

### **10.1 Crimes funcionais**

Para condição de crimes funcionais, é essencialmente a configuração do crime. Por concentração a condição de crimes próprios, tal condição; quando não tiver a essência do funcionário, o fato será atípico, pelo que prevalecendo-se o entendimento interpretativo de crimes impróprios. Aquele, a prevaricação; e neste, o peculato-apropriação.

Segundo o artigo 327 do Código Penal, considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. Notadamente, entende-se que o conceito de servidor público no Direito Administrativo, está adstrito a quem exerce cargo, emprego ou função pública nas administrações direta e indireta, com vínculo e remuneração paga pelo erário público. Por outra banda, para o Direito Penal, é quem exerce cargo, emprego ou função pública, ainda que, transitoriamente ou sem remuneração, como os mesários nas eleições e os jurados.

Ademais, o termo funcionário público, esteja desatualizado, e a Constituição Federal utiliza a expressão servidor público. Contudo, o Código Penal o mantém, inclusive para dar uma amplitude maior do que aquela conferida pelo Direito Administrativo. O objetivo, aqui, é aumentar a proteção dos interesses da Administração Pública.

### **11 Concurso de pessoas**

Concurso de pessoas: o particular pode concorrer para o crime funcional, desde que conheça a condição de funcionário público do autor. O fundamento está no artigo 30, CP (a elementar "funcionário público", se comunica, desde que conhecida).

### **12 Progressão de regime**

Segundo o artigo 33, § 4º, do Código Penal, o condenado por crime contra a

Administração Pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais.

**13 Princípio da insignificância nos crimes contra a Administração Pública:** prevalece que não incide, nos termos da Súmula 599 do STJ, uma vez que a moralidade administrativa não pode ser valorada economicamente. No entanto, excepcionalmente, e levando em conta as circunstâncias do caso concreto, STF (HC 112.388, j. 21-8-2012) já admitiram.

#### **14 STJ-Súmula 599**

O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a Administração Pública. Dessa forma, não importando o valor do bem; posto que, a tutela está adstrita ao princípio da moralidade.

#### **15 Peculato (art. 312, CP)**

##### **15.1 Peculato próprio (caput)**

Trata-se do funcionário público, apropria-se de dinheiro, valor ou qualquer outro bem móvel, público ou particular, de que tem a posse em razão do cargo, ou desviá-lo, em proveito próprio ou alheio. Pena: reclusão, de dois a doze anos, e multa. No "caput" estão o peculato-apropriação e o peculato-desvio.

**15.2 Peculato impróprio (§ 1º):** aplica-se a mesma pena se o funcionário público, embora não tendo a posse do dinheiro, valor ou bem, o subtrai, ou concorre para que seja subtraído, em proveito próprio ou alheio, valendo-se da oferta de facilidade que lhe proporciona à qualidade de funcionário.

No § 1º está o peculato-furto.

**15.3 Peculato de uso:** não é crime, com exceção de fatos envolvendo Prefeitos (art. 1º, II, DL n. 201/67).

Incorre em dois aspectos: a de bem fungível e bem infungível. Para tanto, na hipótese, em que o prefeito usar o dinheiro público para comprar um apartamento. Neste caso, o crime foi consumado, embora, eventualmente esse agente reponha aos cofres



públicos os valores utilizados para efetuar a compra do apartamento.

No que concerne, a hipótese de um funcionário que utilizar um veículo para efetuar um serviço particular na sua residência, e logo após terminado, traz o equipamento de volta. Não há crime, na esfera penal.

**15.4 Peculato culposo (§ 2º):** ocorre quando o funcionário concorre culposamente para o crime de outrem.

Reparação do dano no peculato culposo (§ 3º): se precede sentença irrecorrível, extingue a punibilidade; se lhe é posterior, reduz de metade a pena imposta.

A falta de cuidado, a cautela enquanto o funcionário responsável na guarda e vigilância da coisa pública, reside a conduta culposa. A prática do crime doloso pelo terceiro, advinda da facilidade, da conduta culposa do funcionário público, não obstante, se o terceiro também é funcionário público, ou particular. Dessa forma, caracterizando, o peculato-apropriação, no desvio ou furto.

Por outro lado, haja culpa do funcionário, com prejuízo ao erário, sem que o terceiro pratique crime doloso, o fato não constitui crime peculato culposo, por ausência formal, abrangida pelo artigo 312 § 2º, do Código Penal.

A punição no peculato culposo, pressupõe que se prove que o terceiro se aproveitou do descuido do agente para cometer crime em prejuízo da Administração. Conseqüentemente, é causa de extinção de punibilidade da pena, nos termos do artigo 312, § 3º do CPB.

#### **15.5 Peculato mediante erro de outrem (art. 313, CP)**

Descrição típica: apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade que, no exercício do cargo, recebeu por erro de outrem: Pena: reclusão, de um ano, e multa. Trata-se do peculato-estelionato.

A conduta típica, é apropriar-se de dinheiro ou qualquer utilidade, no exercício do cargo, mediante o recebimento por erro de outrem. A modalidade é denominada peculato estelionato, porque a vítima entrega um bem ao agente por estar em erro. E, portanto, o erro não é provocado pelo agente. Não obstante, se provocado pelo próprio

funcionário, com induzimento em erro, comete estelionato comum, nos termos do artigo 171, caput, do Código Penal.

### **16 Inserção de dados falsos em sistema de informações (art. 313-A, CP)**

Descrição típica: inserir ou facilitar, o funcionário autorizado, a inserção de dados falsos, alterar ou excluir indevidamente dados corretos nos sistemas informatizados ou bancos de dados da Administração Pública com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem ou para causar dano: Pena - reclusão, de 2 a 12 anos, e multa.

Trata-se do peculato-eletrônico.

A modificação ou a alteração não autorizada de sistema de informações (art. 313-B)

**Descrição típica:** modificar ou alterar, o funcionário, no sistema de informações ou programa de informática sem a autorização ou solicitação de autoridade competente: Pena - detenção, de 3 meses a 2 anos, e multa.

Trata-se do bem jurídico tutelado, da preservação de bancos de dados da Administração Pública; admissível os sujeitos ativos com o concurso com o particular. Sendo sujeito passível a União, os Estados-membros, o Distrito Federal, Municípios, e dentre outras pessoas mencionadas no artigo 327, § 1º; secundariamente, o particular que sofreu o dano.

### **17 Extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento (art. 314, CP)**

Descrição típica: extraviar livro oficial ou qualquer documento, de que tem a guarda em razão de cargo; sonegá-lo ou inutilizá-lo, total ou parcialmente: Pena: reclusão, de um a quatro anos, se o fato não constitui crime mais grave.

As condutas previstas no artigo 314, CP, são de extraviar, sonegar e inutilizar, e podem ser realizadas total ou parcialmente, o que torna mais difícil a configuração da tentativa, já que a inutilização parcial de um documento constitui delito consumado, à descrição típica.

### **18 Emprego irregular de verbas ou rendas públicas (art. 315, CP)**

Descrição típica: exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida: Pena -

reclusão, de dois a oito anos, e multa.

**Mera solicitação:** não há concussão, mas pode caracterizar corrupção passiva (art. 317, CP).

**Crime Formal:** o crime se consuma no momento em que a exigência chega ao conhecimento da vítima, não havendo necessidade que o autor receba vantagem indevida.

Consiste em dar aplicação mediante objeto das verbas ou rendas públicas. E tem como sujeito ativo o funcionário público e o passivo o Estado, e secundariamente, a entidade de direito público prejudicada. Tem o elemento subjetivo do tipo, o dolo; não exige o elemento subjetivo específico; não se pune a forma culposa; apresenta os objetos material e jurídico. Por conseguinte, o objeto material a verba e a renda pública, e o objeto jurídico a administração pública, e seus interesses patrimonial e moral.

## **20 Concussão (art. 316, CP)**

**Descrição típica:** exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida: Pena – reclusão, de dois a oito anos, e multa.

**Mera solicitação:** não há concussão, mas pode caracterizar corrupção passiva (art. 317, CP).

**Crime formal:** o crime se consuma no momento em que a exigência chega ao conhecimento da vítima, não havendo necessidade que o autor receba a vantagem indevida.

**20.1 Excesso de exação 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 a 8 anos, e multa.

A objetividade jurídica, consiste à moralidade da Administração Pública, por seu turno, de normal funcionamento.

A conduta consiste em exigir, que significa, ordenar ou demandar, aspecto impositivo na conduta. A imposição à exigência caracteriza de uma ameaça à vítima, pois do contrário, haveria apenas um mero pedido, o que caracterizaria a corrupção passiva.

As ameaças podem ser explícitas, quando exigir dinheiro para não fechar uma empresa, em que, ambos os casos, a vítima será prejudicada, caso não concorde em entregar os valores.

A forma implícita é caracterizada pela promessa de nenhum mal à vítima. Para tanto, essa, por temer, em virtude do cargo exercido pelo funcionário, acaba obedecendo forçosamente. Nesta linha, as formas direta e indireta, aquela, quando o funcionário público, a formula na presença da vítima, sem deixar dúvidas de que deseja a vantagem indevida. Esta, quando se valer de um terceiro para que exija, ou que leve ao conhecimento da vítima, ou faz de forma velada, capciosa, maliciosa. O funcionário não fala nada que quer a vantagem, mas deixa isso implícito.

**20.2 Excesso de Exceção 316 (§ 1º):** se o funcionário.... “emprega na cobrança meio vexatório ou gravoso, que a lei não autoriza”: Pena - reclusão, de 3 a 8 anos, e multa.

Trata-se do excesso de exação, o exagero indevido na cobrança de tributos ou contribuições sociais. As condutas típicas são exige que contribuição social que sabe ou deveria saber indevido. O funcionário tem ciência de que não há dívidas pelo contribuinte, porém, mesmo assim, efetua a cobrança. De outra banda, o funcionário exige a cobrança do tributo que é devido, no entanto, se utiliza de meios ilícitos e vexatórios ou gravoso em face do contribuinte, indo além do que a lei autoriza. O que configura, o crime da conduta do agente, de forma acintosa. O delito formal se consuma no momento em que é empregado o meio vexatório ou gravoso, independentemente do efetivo pagamento do tributo ou da contribuição devidos.

Os objetos materiais caracterizam-se de forma que, o objeto material é o tributo ou a contribuição social, e o objeto jurídico é a administração pública. O crime é classificado como próprio, formal na forma de exigir e material, na modalidade de empregar a cobrança; de forma livre, comissivo ou omissivo impróprio, unissubjetivo, unissubsistente ou plurissubsistente, forma em que se admite tentativa.

## **21 Corrupção passiva (art. 317, CP)**

**Descrição típica:** 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 vantagem: Pena - reclusão, de 2 a 12 anos, e multa.

**Crime formal:** o crime se consuma no momento da prática do núcleo do tipo, ou seja, quando o agente solicita, recebe ou aceita promessa da vantagem indevida. Como o crime é formal, não há necessidade de efetivo prejuízo para a Administração Pública.

**Forma majorada** (§ 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 tipo penal descrito é composto por três verbos: solicitar, receber, aceitar promessa. No primeiro, trata-se do indivíduo que solicita, recebe ou aceita promessa de vantagem indevida.

O verbo pedir ao particular alguma vantagem, tem a conduta inicial do funcionário público. Este é quem pede ao particular, e o particular dá o que foi pedido, mas não comete corrupção ativa, por falta de previsão legal.

Para o segundo tipo, receber, trata-se de entrar na posse daquele exercício ou função. A conduta típica aceitar, é concordar com a proposta; aceitação da vantagem indevida.

E, portanto, todas as condutas típicas referem-se a uma vantagem indevida em razão do cargo.

Corrupção própria: quando o servidor ou funcionário público solicita, recebe ou aceita promessa de vantagem indevida em razão de um ato ilícito.

### **21.1 Corrupção imprópria:**

Quando o servidor ou funcionário público solicita, recebe ou aceita promessa de vantagem indevida em função de praticar ou ato ilícito;

### **21.1 Corrupção antecedente**

O pedido de retribuição é feito antes da realização do ato, configura-se a corrupção a priori.

### **21.2 Corrupção subsequente**

O pedido de retribuição é feito após a realização do ato.

### **21.3 Direito bilateral**

Trata-se da combinação do crime de corrupção ativa; oferecer ou prometer vantagem indevida a funcionário público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de

ofício, com a 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.

#### **21.4 Facilitação de contrabando ou descaminho (art. 318, CP)**

**Descrição típica:** facilitar, com infração de dever funcional, a prática de contrabando ou descaminho (art. 334): Pena - reclusão, de 3 a 8 anos, e multa.

Trata-se de conduta comissiva ou omissiva, exigindo o funcionário público, que atue ou deixe de atuar com infração de dever funcional. Aquela, quando o funcionário indica uma forma de o contrabandista desviar-se da fiscalização. Nesta, quando o funcionário ciente de que há produtos de descaminho em um compartimento, não inspeciona, liberando as mercadorias.

Notadamente, trata-se de crime doloso, que pressupõe a específica intenção de facilitar o contrabando ou descaminho.

Para configurar a prática do delito é necessário que o funcionário público esteja investido na função de fiscalizar a entrada e a saída de mercadorias do território nacional.

Já o descaminho, trata-se da importação e exportação de mercadorias, cuja comercialização seja legalmente permitida com a ocorrência de fraude no pagamento de tributos.

#### **21.5 Prevaricação (art. 319, CP)**

**Descrição típica:** retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício, ou praticá-lo contra a disposição expressa de lei, para satisfazer interesse ou sentimento pessoal: Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Do latim *praevaricare*, que significa faltar com os deveres do cargo. O objeto jurídico é proteger o prestígio da Administração Pública. O sujeito ativo é o funcionário público, no exercício da função, e o sujeito passivo é o Estado.

Dessa forma, retardar ou de deixar de praticar, indevidamente o ato de ofício ou praticá-lo contra disposição expressa em lei, com o intuito de satisfazer interesse ou sentimento pessoal.

**21.6 Elemento subjetivo especial:** além do dolo (dolo genérico), o crime do art. 319, CP, também exige o **elemento subjetivo especial (dolo específico):** "para satisfazer interesse ou sentimento pessoal".

### **21.7 Prevaricação imprópria (art. 319-A, CP)**

**Descrição típica:** deixar o Diretor de Penitenciária e/ou agente público de cumprir seu dever de vedação 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 meses a 1 ano.

### **21.8 Condescendência criminosa (art. 320, CP)**

**Descrição da típica:** deixar o funcionário, por indulgência, de responsabilizar subordinado que cometeu a 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, consiste em deixar o funcionário, por indulgência de responsabilizar; subordinado que cometeu infração no exercício do cargo, ou, quando lhe falte competência, deixar de dar conhecimento a autoridade competente.

A terminologia é imprópria porque não se trata apenas do fato de um funcionário público ser condescendente com outro na conduta criminosa, como também, se aquele tiver cometido qualquer falta disciplinar.

O crime advém do funcionário pela indulgência, benevolência ou tolerância, em responsabilizar subalterno hierárquico. E, portanto, a consumação é com a omissão, sendo inadmissível a tentativa, por tratar de delito omissivo próprio.

### **21.9 Advocacia administrativa (art. 321, CP)**

**Descrição típica:** patrocinar, direta ou indiretamente, interesse privado perante a administração pública, valendo-se da qualidade de funcionário: Pena - detenção, um a três meses, ou multa.

**Forma qualificada** (parágrafo único) o interesse é ilegítimo: Pena - detenção, de três meses a um ano, além da multa.

**Interesse legítimo versus interesse ilegítimo:**

Se o interesse é legítimo, o sujeito ativo é punido com a pena do caput; se o interesse é ilegítimo, incide na qualificadora do parágrafo único.

Na forma legítima o advogado está adstrito aos seus próprios interesses para com a Administração. Por conseguinte, no interesse ilegítimo, o advogado patrocina causas de interesse particular em face da Administração Pública. Esse patrocínio do interesse privado, é delito, uma vez que esse funcionário é configurado como funcionário público relapso, que relega seu serviço a um segundo plano e passa a defender interesses privados, legítimos ou ilegítimos ante a Administração Pública.

## **22 Violência arbitrária (art. 322, CP)**

Descrição típica: 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.

Trata-se de violência, no exercício da função ou a pretexto de exercê-la, em razão do desempenho normal da Administração Pública, e a incolumidade física do indivíduo, bem como a sua liberdade, que também são atingidas, mormente, por ações abusivas e violentas do funcionário público.

Contudo, é necessário que o agente tenha ciência de que sua ação é ilegítima ou ilícita. A consumação se dar, mediante o emprego de violência contra a vítima, nos termos do artigo 322, do Código Penal. No concurso material, a pena é somada, desse modo, correspondente à violência arbitrária, cumulada com homicídio; lesões corporais; etc.

## **23 Abandono de função (art. 323, CP)**

Descrição típica: abandonar cargo público, fora dos casos permitidos em lei: Pena - detenção, de quinze dias a um mês, ou multa.

Consiste em abandonar cargo, emprego público, fora dos limites permitidos em lei. O elemento normativo do tipo, é a expressão “fora dos casos permitidos em lei”, o que constitui o elemento normativo do tipo como exercício funcional ilegal.

**Forma qualificada (§§ 1º e 2º):** se do fato resulta prejuízo público: Pena - detenção,



de três anos e uma multa (§ 1º); se o fato ocorreu em lugar compreendido na faixa de fronteira: Pena - detenção, de um a três anos, e multa (§ 2º).

#### **24 Exercício funcional ilegalmente antecipado ou prolongado (art. 324, CP).**

**Descrição típica:** 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.

É o exercício de função pública antes de satisfeitas todas as exigências legais, ou ainda, continuar a exercê-la, sem autorização, depois de oficialmente exonerado, removido, substituído ou suspenso.

#### **25 Violação de sigilo funcional (art. 325, CP).**

**Descrição típica:** 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 dever de guardar sigilo, sob pena de imputar-se sanções. Para tanto, denominado de “violação do sigilo funcional”, que tem como o objetivo jurídico, a proteção de informações que devem permanecer em segredo, no tocante às pessoas. Neste segmento, guardar segredo das informações obtidas em razão da função de funcionário público. Trata-se o núcleo do tipo, impedir que a revelação e facilitação de conhecimento de algo, a outra pessoa, verbal ou por escrito. A conduta comissiva é facilitar a revelação, ação ou omissão.

#### **26 Violação do sigilo de proposta de concorrência (art. 326, CP)**

**Descrição típica:** 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.

**Revogação:** o art. 326 do CP foi totalmente revogado pelo art. 94 da Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93).

Trata-se da violação do segredo profissional, específico, do sigilo quanto da proposta de concorrência pública. Revogado pela Lei de Licitações, nº 8.666/93, cujo o teor é mais abrangente, e as punições mais rígidas. Para esses crimes, envolvendo a devassa em sigilo do procedimento, a punição de detenção é de dois a três anos, e multa.

## **Conclusão**

Com o objetivo de compreender a responsabilidade penal do servidor público, demonstramos os princípios basilares da Administração Pública, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal; bem como elencamos os artigos 312 ao 326, do Código Penal, Parte Especial do Título XI, Crimes Praticados por Funcionário Público Contra a Administração em Geral; dentre outras normas trazidas pela Lei 8.112/90, Estatuto dos Servidores Públicos Federais.

E ainda, conceituando a Administração Pública e seus órgãos descentralizados, sob o prisma de conceituar os segmentos de cargo, emprego, função; seja da administração pública direta e indireta.

Paralelamente, conceituados os princípios gerais de cada tipo de ilícito penal, mediante a abrangência concentrada dos mais recorrentes; diferenciando os que aparentemente são idênticos.

Para tanto, na Administração Pública existem diferentes formas de responsabilizar à conduta ilícita do servidor público. Sendo válido expressar que é um dos direitos mais coadunado às normas de coibição no âmbito do Direito. Mas que ainda necessita de conduta ética não unicamente do servidor público, como também dos administrados.

## **REFERÊNCIAS**

\_\_\_\_\_. **Código Penal anotado**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

\_\_\_\_\_. **Código Penal Brasileiro**. Decreto-lei nº 2.848/40. Brasília: Senado Federal, 1940.

\_\_\_\_\_. **Curso de Direito Penal - Parte especial**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. v. III.

\_\_\_\_\_. **Direito penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. v. 4.

\_\_\_\_\_. **Manual de direito penal**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2000. v. 3.

- \_\_\_\_\_. **NBR 6024: informação e documentação: numeração progressiva das seções de um documento escrito: apresentação.** Rio de Janeiro, 2003.
- \_\_\_\_\_. **NBR 6028: informação e documentação: resumo: apresentação.** Rio de Janeiro, 2003.
- \_\_\_\_\_. **Curso de direito penal — Parte especial.** 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. v. III.
- \_\_\_\_\_. **Curso de direito penal.** São Paulo: Saraiva, 2004. v. 3. COSTA JÚNIOR, Paulo José da. **Curso de direito penal.** 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.
- \_\_\_\_\_. **Lições de direito penal.** 5. ed. Rio de Janeiro: Forense. 1986. v. II: Parte especial.
- \_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. v. 2.
- \_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal.** São Paulo: Saraiva, 2003. v. 3.
- \_\_\_\_\_. **Tratado de direito penal.** São Paulo: Saraiva, 2004. v. 4.
- ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023: informação e documentação: referências: elaboração.** Rio de Janeiro, 2002.
- BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal.** 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. v. 2.
- BITTERNCOURT, Cezar Roberto. **Código Penal Comentado.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2000. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.** Brasil: Senado Federal, 1988.
- CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 2.
- FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. v. I: Parte especial.
- FRANCO, Alberto Silva. **Código Penal e sua interpretação jurisprudencial.** 6. ed. São Paulo: RT, 1995.
- GONÇALVES, Victor Eduardo Rios. **Direito Penal Esquematizado. Parte Especial.** 8. ed. – São Paulo: Saraiva, 2018, v. 1.
- GRECO, Rogério. **Curso de direito penal.** 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2009. v. II.
- HUNGRIA, Nélson. **Comentários ao Código Penal.** 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1958. v. V.
- JESUS, Damásio de. **Direito penal.** 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2004. v. 2.
- LEITE, Manoel Carlos da Costa. **Lei das contravenções penais.** São Paulo: RT, 1976.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de direito penal.** 18. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

v. 2.

NORONHA, E. Magalhães. **Direito penal**. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 2.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 14. ed. São Paulo, Forense, 2015.

---

<sup>i</sup> Artigo publicado em 01/09/2019 – *Revista Acadêmica Online*. Edição V.V N.28 (set/out) 2019

