

## Questão Discursiva 00271

Lucas, servidor público, foi denunciado com fundamento na Lei de Licitações por ter frustrado o caráter competitivo de procedimento licitatório com o intuito de obter, para si, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação.

*Art. 90. Frustrar ou fraudar, mediante ajuste, combinação ou qualquer outro expediente, o caráter competitivo do procedimento licitatório, com o intuito de obter, para si ou para outrem, vantagem decorrente da adjudicação do objeto da licitação: Pena - detenção, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. (Lei n.º 8.666/1993).*

A propósito da situação hipotética acima e considerando o excerto legal que a ela se segue, discorra sobre a diferença entre crimes funcionais próprios e impróprios. Em seguida, de forma fundamentada, esclareça se Lucas deverá ser notificado para apresentar resposta escrita antes do recebimento da denúncia, conforme o rito especial dos crimes de responsabilidade dos funcionários públicos.

### Resposta #001353

Por: JULIO CESAR PIOLI JUNIOR 16 de Maio de 2016 às 00:52

Os crimes funcionais - ou delicta in officio - são aqueles em que se exige que o sujeito ativo do delito seja funcionário público. Dividem-se em próprios e impróprios.

Nos delitos funcionais próprios a condição de funcionário público é imprescindível à tipicidade do fato, na medida em que sua ausência acarreta a atipicidade absoluta da conduta (exemplo: corrupção passiva e prevaricação).

Por sua vez, nos delitos funcionais impróprios, ou mistos, se ausente a qualidade de funcionário público, opera-se a desclassificação para outro delito (exemplo: peculato-furto, se desaparecer a qualidade de funcionário público no tocante ao autor, subsiste o crime de furto).

No caso em tela, inicialmente verifica-se que o delito do art. 90 da Lei 8666/90 não é crime próprio, isto é, pode ser praticado por qualquer pessoa, inclusive funcionário público; e, caso fosse praticado por funcionário público no exercício das suas funções, incidir-se-ia a regra procedimental do art. 514 do CPP (o funcionário público seria notificado para manifestar-se antes de haver o recebimento da denúncia).

Contudo, na hipótese em tela, não obstante o agente delituoso ostente a qualidade de servidor público, não praticou o crime no exercício de suas funções, razão por que o rito processual penal a ser seguido deverá ser o ordinário

### Resposta #002543

Por: CONCURSEIRO FIEL 22 de Fevereiro de 2017 às 13:30

Os crimes funcionais classificam-se como próprios e impróprios. Estes se verificam quando, ausente a condição de funcionário público, a conduta do agente se alinha em outro tipo, no qual é irrelevante a condição de servidor para a configuração do mesmo. Por vez, aquele refere-se aos tipos penais nos quais só encontra previsão quando praticado por funcionário público. Assim, ausente a condição de funcionário público o fato é atípico.

Acerca da notificação para apresentar defesa prévia há diversas controversias jurídicas. Como por exemplo a divergência entre o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça quanto a exigência de defesa prévia, ainda que preexistente Inquérito Policial, tese, inclusive refutada por este tribunal.

No caso em tela, verifica-se que a conduta do agente nada tem relação com sua condição de servidor público, posto que esta não é elementar do crime. Nesse sentido, é cediço que não se aplica ao caso o procedimento especial previsto para prática de crimes funcionais. Ora, para existência de procedimento especial, com preexistência de defesa prévia, é necessário que a conduta reflita um crime funcional próprio. Contudo, no caso em tela o tipo penal é classificado como crime funcional impróprio, razão pela qual é inaplicável o procedimento especial.

### Resposta #002786

Por: Landa 20 de Maio de 2017 às 21:05

Crimes funcionais próprios são aqueles em que a qualidade do agente como funcionário público é essencial ao perfazimento do tipo. Para fins penais, considera-se funcionário público aquele que, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública (art. 327 do CP). Outrossim, 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 (art. 327 §1º do CP).

No caso destes crimes, caso o agente não seja funcionário público, a conduta será um indiferente penal.

Sem embargo, sendo elemento do tipo, a qualidade de agente público estende-se ao agente em concurso nos termos do art. 30 do CP, de modo que o particular poderá responder por crimes funcionais próprios, na qualidade de coautor ou partícipe.

Já os crimes funcionais impróprios são aqueles em que, ainda que sujeito ativo não seja funcionário público, a conduta seguirá sendo típica, mas por ser abrangida por outro tipo penal. É o caso do peculato-apropriação, que somente pode ser cometido por funcionário público. Caso o sujeito ativo não ostente esta qualidade não haverá peculato, mas sim o crime de apropriação indébita.

O crime referido no enunciado não é crime próprio de funcionário público, mas sim crime comum, sendo-lhe indiferente para fins de tipificação a qualidade do agente.

Quanto ao procedimento para a persecução dos crimes praticados por funcionário público, é certo que o art. 514 do CPP prevê a necessidade de sua notificação para resposta prévia ao recebimento da denúncia. Sendo Lucas funcionário público, é certo que deverá ser notificado. Todavia, o STJ firmou entendimento no sentido de que a notificação é dispensável no caso a ação penal seja precedida de inquérito policial; além de a sua ausência implicar mera nulidade relativa.

## **Resposta #004797**

Por: **José Benedito Antunes Neto** 2 de Novembro de 2018 às 17:35

É cediço que os crimes funcionais são divididos em duas espécies. Os próprios, nos quais a qualificação de funcionário público do sujeito ativo do delito é essencial para a tipificação penal, de modo que sua ausência implica na atipicidade da conduta. De outro giro, os impróprios são aqueles em que a ausência da qualidade de funcionário público implica na atipicidade com relação ao crime funcional, mas permite a tipificação por crime comum, ou seja, há atipicidade relativa.

Nessa toada, vê-se da leitura da descrição típica do delito atribuído ao Lucas que a qualidade de funcionário público não é elementar, portanto, trata-se de crime comum, o que, por si só, afastaria a aplicação do procedimento especial previsto no Código de Processo Penal para apuração de crimes de responsabilidade de funcionários públicos, isso porque a jurisprudência majoritária dos tribunais superiores se firmou no sentido de que tal procedimento especial apenas se aplica aos crimes funcionais típicos.