XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO II

LUIZ GUSTAVO GONÇALVES RIBEIRO

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

JOÃO PORTO SILVÉRIO JÚNIOR

Copyright © 2019 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr.
Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - IMED – Santa Catarina
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr.
José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio
Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

---

D597

Direito penal, processo penal e constituição II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFG / PPGDP

Coordenadores: Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro

Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth

João Porto Silvério Júnior – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-793-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Constitucionalismo Crítico, Políticas Públicas e Desenvolvimento Inclusivo

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Encontro Nacional do CONPEDI (28 : 2019 : Goiânia, Brasil).

CDU: 34

Conselho Nacional de Pesquisa
Univeridade Ferderal de Goiás e Programa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis

Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

de Pós Graduação em Direito e Políticas Públicas
Goiânia - Goiás
https://www.ufg.br/

XXVIII ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI GOIÂNIA – GO

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO II

Apresentação

Reuniram-se os autores dos textos ora apresentados em uma tarde ensolarada do outono brasileiro, por ocasião do XXVIII Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito, na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, cidade de Goiânia.

Apresentados e discutidos os textos, na ordem em que agora serão apresentados, restou claro o propósito crítico dos autores quanto aos diversos temas que compõem a obra e que foram divididos, de acordo com a temática de cada um, em três grandes blocos: direito penal material, o direito processual penal e a execução penal.

Destacam-se no primeiro bloco os seguintes textos:

- Princípio da insignificância no direito penal: fundamentos e aplicabilidade, das autoras Maria Paula de Azevedo Nunes da Cunha Bueno e Rejane Alves De Arr, que versa sobre o estudo do princípio da insignificância sob a ótica de seu acolhimento ao longo da história, de seus fundamentos e aplicabilidade na Justiça Comum e Militar, bem como de sua análise frente aos princípios da adequação social e da ofensividade e dos crimes de menor potencial ofensivo. Destacou-se que o princípio da insignificância passou a ser aplicado pelos Cortes Superiores na década de 80, momento que denota um avanço no processo de efetivação da subsidiariedade do direito penal no Brasil.

- A condenação criminal pelo uso de droga e a reincidência, do autor Bruno Pinheiro Caputo, e que traz uma análise da jurisprudência dos tribunais superiores e da legislação a respeito da condenação criminal pelo uso de drogas e o instituto da reincidência, com vistas à resposta à seguinte questão: a condenação por uso de drogas é geradora da reincidência?

- Espécies invasoras e a tutela do direito penal: o caso do bagre-africano, dos autores Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro e Vanessa de Vasconcellos Lemgruber França, que versa sobre a abordagem jurídico-penal no tratamento de espécies invasoras em solo brasileiro, mais precisamente o Bagre-africano na região do Rio Caratinga. Pondera-se sobre a nova faceta do bem jurídico tutelado pelo direito penal na seara ambiental em decorrência do surgimento de novos riscos e do aprofundamento do processo de globalização.

- Para um conceito adequado de corrupção pública no direito penal, de Camilo de Oliveira Carvalho, que se volta à compreensão do conceito de corrupção, sobretudo da corrupção pública, bem como à identificação acerca de quais crimes do Código Penal é possível utilizar adequadamente o termo. O autor faz um breve panorama sobre o problema da corrupção para, em seguida, trabalhar com a sua compreensão ética e política. Por fim, são apresentados parâmetros para a identificação da corrupção pública, analisando, no Código Penal Brasileiro, as hipóteses aptas a se enquadrarem no conceito exposto.

- O bem jurídico tutelado no crime de lavagem de dinheiro e a sua necessária identificação para a proteção da ordem constitucional, de Rhayssam Poubel de Alencar Arraes e Leonardo Ferreira dos Santos, e que analisa a natureza do bem jurídico tutelado no crime de lavagem de dinheiro demonstrando a sua importância para a proteção da ordem constitucional. É examinada a estrutura do referido delito, seu histórico, e a relação com seu objeto de tutela. O artigo conclui que o bem jurídico salvaguardado é a ordem econômica, sendo que a sua identificação é traduzida no amparo de direitos e garantias fundamentais do acusado e na defesa da ordem econômica, ambos elementos essenciais da ordem constitucional brasileira.

- Discurso jurídico penal e (pós) democracia, de Clodomir Assis Araújo Júnior, que trata da seguinte temática: entre a crise e um estágio de (pós) configuração, persistem vários discursos que tentam identificar de fato quais seriam as principais marcas da intervenção penal brasileira. O autor busca compreender se a função de contenção do poder punitivo vem sendo adequadamente concretizada pela Justiça Criminal Brasileira. Para tanto, foi perquirida a relação entre o eficientismo judicial, o ideário prevencionista da pena e as distorções da criminalização nos meios de comunicação.

- O direito penal do trabalho e a construção histórica da tutela penal em prol da organização do trabalho, de Marina Calanca Servo e Jair Aparecido Cardoso, que propõe a produção de novos olhares sobre os movimentos de proteção dos direitos laborais, mediante análise dos avanços obtidos no amparo desse bem jurídico. Para tanto, os autores percorrem desde o resultado da herança escravista às garantias concedidas pela Constituição de 1988, visando compreensão e análise da legitimidade ao Direito Penal do Trabalho.

- Responsabilização penal da pessoa jurídica e a (im) possibilidade de aplicação da teoria do domínio da organização, de Claudevan da Silva Lima, que assim pode ser resumido: considerando o atual posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal de responsabilização penal da pessoa jurídica, o texto tem por objetivo, partindo da criação da teoria do domínio do fato por Welzel e sua evolução para teoria do domínio da organização com seus pressupostos constitutivos desenvolvida por Roxin, fazer uma análise das teorias e,

ao final, constatar a possibilidade da aplicação da teoria do domínio da organização nos delitos empresariais.

- Fundamento jusfilosófico do reconhecimento da capacidade criminal da pessoa jurídica, de Jamir Calili Ribeiro, o qual discute o fundamento jusfilosófico do reconhecimento da capacidade criminal da pessoa jurídica, para o fim de responder às seguintes perguntas: é possível pensar na possibilidade de um ente coletivo praticar uma infração penal? Se for possível, o que fundamenta essa capacidade? Conclui-se que a capacidade criminal das pessoas jurídicas é uma capacidade criada pelo legislador por questões de política criminal, que atende a algumas premissas diferentes das utilizadas na imputabilidade penal das pessoas físicas, inspirada no Direito Penal Simbólico.

- A nova inquisição: o Supremo Tribunal Federal e a sua conduta de juiz inquisidor consonante à teoria do direito penal do inimigo de Günter Jakobs, das autoras Karine Silva Carchedi e Walkiria Martinez Heinrich Ferrer, que pode ser resumidamente apresentado da seguinte forma: Recentemente, o Supremo Tribunal Federal consolidou-se como detentor de legitimidade para a abertura de inquérito com o fim de investigar possíveis notícias fraudulentas emanadas contra a instituição, bem como seus ministros e familiares. O texto objetiva analisar os possíveis pontos de inconstitucionalidade presentes na Portaria GP nº 69 de 14 de março de 2019, o seu caráter processual penal inquisitivo não adotado pelo ordenamento jurídico pátrio, e a forma como se coaduna com o direito penal do inimigo.

- Os fins da pena: uma breve exposição sobre a teoria da prevenção geral positiva de Günter Jakobs, de Ana Carolina Ramos Silveira, e que tem por objetivo tecer breve exposição sobre os fins da pena conforme as teorias absolutas e relativas e, especialmente, sobre a teoria da prevenção geral positiva conforme Günther Jakobs.

- Sistema de justiça penal prospectivo: em busca de um paradigma de justiça social, de Brenda Caroline Querino Silva e Luiz Fernando Kazmierczak, e que busca compreender a responsabilidade da ineficiência da ressocialização dos condenados quanto a propagação do sentimento de ódio e vingança nos indivíduos. Objetiva-se destacar o caráter meramente retrospectivo do sistema criminal brasileiro, a fim de que seja possível elucidar a importância de sua humanização e alteração da perspectiva social atual.

Os textos que compõem o segundo grande bloco, que versa sobre o direito processual penal, são apresentados doravante, também por título, autores e conteúdo:

- Etiologia Criminológica no senso comum teórico e processo penal como instrumento de defesa social: (des)velando o fundamento da periculosidade do agente para garantia da ordem pública na prisão preventiva, dos autores Marcus Vinicius Do Nascimento Lioma e Juliano de Oliveira Leonel, e que pode ser assim resumido: A Criminologia etiológica, centrada no determinismo, abandonou a noção de responsabilidade penal ancorada no livre-arbítrio, fazendo com que o corpo criminológico voltasse a atenção para a finalidade de cessar ou diminuir a periculosidade do sujo, dentro de uma concepção de defesa social. A jurisprudência dos Tribunais Superiores admite o uso da prisão preventiva para garantia da ordem pública partindo da noção de periculosidade do agente. O texto procura demonstrar o equívoco de se atribuir ao processo penal, notadamente à prisão preventiva, metas de defesa social, dentro do atual paradigma de um Estado Democrático de Direito.

- Prazo razoável do processo: liberdade de imprensa versus presunção de inocência do acusado, dos autores Tiago Oliveira De Castilhos e Valdir Florisbal Jung, que propõe uma reflexão sobre o princípio da razoável duração do processo, da análise da influência ou não da imprensa no trâmite dos processos e no julgamento de crimes de maior repercussão. A liberdade de expressão da mídia prevalece sobre a presunção de inocência nesta sociedade acuada pela (in)segurança pública? O que a torna mais propensa a confundir justiça e a vingança? Sobre o tema, os autores trataram, comparativamente, de dois processos de homicídio que tramitaram em Canoas, terceiro PIB do RS.

- “Pacote anticrime”: uma análise da transposição do instituto da plea bargaining para o processo penal brasileiro, de Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e Joice Graciele Nielsson, o qual analisa a transposição, para o processo penal brasileiro, do instituto da plea bargaining, questionando em que medida esta transposição se afigura como manifestação de um modelo eficientista de processo que viola as garantias estabelecidas pelo Estado Democrático de Direito. O texto encontra-se estruturado em duas seções que correspondem aos seus objetivos específicos. Na primeira, analisa-se o instituto da plea bargaining conceitualmente; na segunda, visa estabelecer uma crítica ao instituto e à sua “transposição” à realidade brasileira, buscando evidenciar a lógica eficientista que subjaz à citada proposta de alteração legislativa.

- O artigo “A evolução da investigação policial e a feição resolutiva do delegado de polícia: mudança de paradigma”, de Irineu Coelho Filho e Marina Garcia Valadares, propõe uma releitura do sistema de investigação policial adotado pelo ordenamento jurídico, demonstrando a importância e a necessidade de seu aprimoramento, o que irá repercutir no aperfeiçoamento da Justiça Criminal. Busca-se com apoio na bibliografia uma revisão

conceitual, a construção e oferecimento de proposta de mudança de paradigma, atribuindo ao delegado de polícia a função de conciliador em prol da efetividade do direito fundamental de acesso à justiça.

Por fim, os textos que tratam da execução penal, são os seguintes, por título, autores e resumo:

- Presídios e a iniciativa privada, de Evelise Slongo Dudziak, o qual propõe desvendar em que medida o Estado pode abrir mão da prestação do serviço público de segurança e conceder à iniciativa privada tal tarefa, diante da crise do sistema carcerário. Conclui-se que a administração dos presídios pode ser repassada às entidades privadas, sendo uma estratégia viável ao Poder Público.

- Panóptico: mecanismos de controle social e jurídico na sociedade contemporânea, de Fernanda dos Santos Andrade Amaral e Simone Valadão Costa e Tressa, O trabalho versa sobre o estudo do panóptico, idealizado por Jeremy Bentham como modelo arquitetônico para instituições de vigilância e retomado por Foucault sob o aspecto da dominação de pensamentos, bem como os diversos mecanismos de controle na sociedade contemporânea. A conclusão indica a necessidade de conscientização dos indivíduos quanto ao controle e a necessidade de elaboração de regras para uso moderado desses mecanismos.

- A modalidade da educação à distância para os apenados: inclusão social e efetividade dos direitos da personalidade, de Débora Alécio e Zulmar Antonio Fachin, e que tem por objetivo discutir a situação de vulnerabilidade do apenado, diante da necessidade de inclusão social por meio da educação. Considera-se que a educação à distância é uma modalidade capaz de alcançar este público vulnerável, acesso este que procura garantir o mínimo existencial, o resguardo aos direitos da personalidade e se mostra como meio hábil de ressocialização. Por isso, a educação à distância se torna um instrumento de inclusão social do preso e consequente efetivação do direito à educação e direitos da personalidade.

O leitor, por certo, perceberá que os textos, além de ecléticos, são críticos quanto à realidade do sistema penal, o que reflete o compromisso dos autores na busca pelo aperfeiçoamento do direito material e processual penal em prol da melhor e maior adequação às demandas hodiernas.

Tenham todos ótima leitura, é o que desejam os organizadores!

Prof. Dr. Luiz Gustavo Gonçalves Ribeiro – ESDHC

Prof. Dr. João Porto Silvério Júnior - UNIRV

Prof. Dr. Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth - UNIJUI

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

PARA UM CONCEITO ADEQUADO DE CORRUPÇÃO PÚBLICA NO DIREITO PENAL

FOR A PROPER CONCEPT OF PUBLIC CORRUPTION IN CRIMINAL LAW

Camilo de Oliveira Carvalho [1]

Resumo

A preocupação deste trabalho está voltada à compreensão do conceito de corrupção, sobretudo da corrupção pública, bem como a identificar em quais crimes do Código Penal é possível utilizar adequadamente o termo. A atualidade em torno do problema torna fundamental trazer à baila parâmetros conceituais claros. Assim, traçamos breve panorama sobre o problema da corrupção. Depois, trabalhamos com a sua compreensão ética e política. Por fim, apresentamos parâmetros para a identificação da corrupção pública, analisando, no Código Penal Brasileiro, as hipóteses aptas a se enquadrarem no conceito exposto.

Palavras-chave: Corrupção, Corrupção pública, Direito penal

Abstract/Resumen/Résumé

The concern of this paper is focused on the understanding of the concept of corruption, especially of public corruption, as well as to identify in which crimes of the Criminal Code it is possible to properly use the term. The present around the problem makes it essential to bring up clear conceptual parameters. So, we brief overview about the problem of corruption. Then, we work with your ethics and political understanding. Finally, we present parameters for the identification of public corruption, analyzing, in the Brazilian Penal Code, the chances able to conform the concept exposed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Corruption, Public corruption, Criminal law

[1] Doutorando e mestre em Direito Público pela UFBA. Especialista em Direito do Estado e em Processo Civil pela UFBA. Professor de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia e Medicina Legal. Advogado.

1 INTRODUÇÃO

O problema da corrupção atinge as sociedades do mundo, tanto as ricas, como as pobres, apesar das diferenças substanciais em sua proporção, transparência e grau de solubilidade.

A influência da mídia na veiculação do problema faz com que a palavra corrupção seja usada de maneira descontrolada e em sentidos diversos, tanto do ponto de vista moral, como técnico. Há certa banalização no uso do termo, o que chega a contaminar os estudos técnicos e a opinião pública sobre o problema.

A preocupação deste trabalho está voltada à compreensão do que seria a corrupção, sobretudo a corrupção pública, bem como a identificar em quais crimes do Código Penal é possível utilizar adequadamente o termo. Dada a atualidade e repercussão social e política em torno do problema, é fundamental trazer parâmetros conceituais claros para analisar o tema proposto.

Numa visão transdisciplinar, a pesquisa reúne conhecimentos autônomos diversos, como, por exemplo, do Direito, da Criminologia e da Filosofia, o que permite uma linguagem dialógica e interativa.

Dentre os modelos teóricos atribuídos na produção do saber jurídico, prevalece na pesquisa o modelo argumentativo e a vertente jurídico-sociológica. Quanto às fontes de produção do conhecimento, além das fontes diretas primárias (livros jurídicos, leis, doutrina), valeu-se também de fontes diretas secundárias (livros não jurídicos, sobretudo atinentes à Sociologia, Criminologia e Filosofia).

Para a apresentação do texto, traçamos breve panorama da corrupção, pontuando a sua ocorrência em outros países. Em um segundo momento, destacamos os seus enfoques ético e político. Por fim, apresentamos a compreensão sobre a corrupção pública, analisando, no Código Penal Brasileiro, as hipóteses aptas a se enquadrarem no conceito apresentado.

2 O FENÔMENO DA CORRUPÇÃO

A análise da corrupção, em sentido amplo, ultrapassa a compreensão de condutas tipificadas, cujos significados e limites não restam plenamente claros no ordenamento penal brasileiro. Por isso, uma investigação nesse âmbito, além dos aspectos jurídicos, envereda por

estudos criminológicos, filosóficos e políticos. Em muitos casos, a corrupção é constatada em uma cadeia de delitos, de natureza pública ou privada. Essa complexidade, entre outras características, dificulta o controle da criminalidade em tal plano.

Os casos de corrupção, que tanto se evidenciam na realidade brasileira, não são problema local, afetam diversos países no mundo. O Índice de Percepção da Corrupção (IPC) da Transparência Internacional, divulgado em 2016, indica o grau de corrupção no setor público em um país ou território, de acordo com a percepção de empresários e analistas do país, entre 100 (percepção de ausência de corrupção) e 0 (percepção de muito corrupto). No *ranking*, considerando 176 posições, o IPC do Brasil é 40, aparece empatado, no 79º lugar, com Bielorrússia, China e Índia. O Brasil ocupa posições inferiores a países como: Emirados Árabes Unidos (24º), Butão (27º), Israel (28º), Portugal (29º), Ruanda (50º), Coréia do Sul (52º), Namíbia (53º), Cuba (60º), Arábia Saudita (62º), Senegal (64º), Sérvia (72º) e Kuwait (75º). (TRANSPARENCY INTERNATIONAL ESPAÑA, 2006).

O referencial trazido na pesquisa citada é muito amplo. A maneira como empresários, lobistas e personalidades entendem a corrupção em outros países não parece essencial para demonstrar quão corrupta é uma nação, uma vez que não considera experiências reais dos entrevistados (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.75). Em certa medida, porém, todos os países, em maior ou menor grau, lidam cotidianamente com a corrupção e isso é revelado nos dados citados.

Os inúmeros casos de corrupção e as dificuldades econômicas em muitos países, além de tornar as Administrações Públicas desacreditadas, dificultam a ocultação de fraudes e ajustes econômicos ilícitos. Nesse sentido, deprecia-se tudo o que tem a ver com o público. Quanto mais casos de corrupção, mais se reclama para que o Estado se renda à iniciativa privada, que, por sua vez, não raramente, integra grupos criminosos e atua ilicitamente em esquemas próprios. Assim, política e negócio (políticos e empresários) se aproximam mais e mais. Se a política se afasta da noção de serviço público, afina-se e identifica-se, nesse contexto, cada vez mais, com a ideia de negócio.

Tal fenômeno poderia ajudar a explicar porque homens de negócios, como Donald Trump, nos Estados Unidos, Mauricio Macri, na Argentina, Horacio Cartes, no Paraguai, Sebastián Piñera, no Chile, Vicente Fox, no México e Juan Carlos Varela, no Panamá, além de tantos outros empresários, tornaram-se Presidentes em seus países. No Brasil, não são poucas as propostas políticas de distanciamento do Estado do controle e manutenção de bens públicos, vez que sempre se recorre à privatização como estratégia de controle da corrupção e redução de gastos públicos.

Contemporaneamente, os escândalos de corrupção que se espalham por todo o mundo, como o deflagrado pela operação *Malaya*, os casos *Nóos, Barcenas e Bicotes*, na Espanha (ABA, LOUREIRO, 2017, p.4-5); a operação *Mãos Limpas*, na Itália (CHEMIN, 2017); a *Lava Jato e a Sanguessuga*, no Brasil, contribuem para que se ampliem os estudos acerca dos mecanismos de controle da corrupção, na medida em que os danos decorrentes de tais práticas vão sendo aos poucos revelados e a coletividade toma certa consciência das suas graves consequências (CUESTA ARZAMENDI , 2003, p.5).

Por outro lado, o envolvimento nos crimes de corrupção de pessoas famosas, como músicos, atletas, integrantes de famílias reais em outros países, bem como líderes políticos e membros dos mais diversos partidos políticos em todo o mundo, tem despertado a curiosidade e a atenção da "imprensa rosa"[1] (ABA, LOREIRO, 2017, p.5), e da coletividade em geral para o problema. Tal fato vem permitindo, de certa maneira, uma prevenção geral integradora, e evidencia a existência de dados que, até pouco tempo, aumentavam os números estatísticos das cifras ocultas de criminalidade.

A corrupção também é percebida nas relações comerciais internacionais. Por isso, não só os Estados, mas as Organizações Internacionais vêm demonstrando clara atenção aos mecanismos de controle da corrupção. Exemplificativamente, podemos mencionar: o "Acordo contra a corrupção de agentes públicos estrangeiros em operações de negociação internacional", elaborado em 1997, assinado em Paris, nos trabalhos da "Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico"; a Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção, que ocorreu em Merida, no México, em 2003, reconhecida por quarenta e três países, comprometidos com o fornecimento de meios de prova hábeis a demonstrar atos de corrupção, além da restrição de bens e valores vinculados aos ilícitos e a extradição de suspeitos; no âmbito criminal, a "Convenção sobre corrupção", de 1 de maio de 2005, que está entre as principais Convenções do Conselho da Europa sobre a cooperação judiciária em matéria penal.

Difunde-se, nesse contexto, a utilização da expressão "globalização do controle", no intuito de obtemperar o fato de que a corrupção não é fenômeno isolado. Os mais diversos países têm interesse em controlar as práticas de corrupção e impor obrigações, como elemento necessário para inclusive resguardar as suas Soberanias (VALERIE ÁLVAREZ, 2003, p.777). Nesse cenário, tem-se expandido uma "cultura anticorrupção", que, de certa maneira fortalece

[1] Termo utilizado para referir-se às revistas e meios de comunicação preocupados com difundir informações de cunho pessoal e muitas vezes sensacionalistas.

os mecanismos de controle e permite analisar melhor situações políticas e econômicas (SÁNCHEZ, 2017, p.12).

Fato é que, a partir do século XX, verifica-se uma expansão punitiva, principalmente relacionada à criminalidade econômica. Esse é um dos motivos de preocupação com a racionalidade penal na atualidade. Os delitos de massa, que violam bens jurídicos secularmente protegidos, como a vida e o patrimônio particular, enquadrados no estereótipo da "obra ilícita tosca" (BECHARA, 2017, p.41), continuam sendo objeto de preocupação da racionalidade penal. Todavia, hoje, dividem espaço, timidamente, com delitos que alcançam classes sociais até então não ameaçadas, ao menos diretamente, pela incidência da norma penal.

Em um contexto complexo, não se pode confiar apenas ao Direito Penal a tarefa de trazer uma resposta ao problema, visto que, em muitos casos, a interferência desse ramo do Direito é um tanto quanto tardia, ocorre, por exemplo, quando o agente pretende trazer licitude às operações, bens e valores utilizados ou decorrentes dos delitos de corrupção, ou seja, quando o dano normalmente já se encontra materializado e a reversão ao estado anterior é praticamente impossível.

A discussão deste texto está inserida no contexto fático, pós-metade do século XX, em que se passa a pontuar, com mais veemência, a necessidade de que o Direito Penal apresente uma resposta ao crime mais adequada às necessidades da complexa coletividade contemporânea.

Dentre as inúmeras percepções da palavra, não há conceito unívoco de corrupção e, para o tratamento penal do problema, desenvolvemos o conceito de corrupção a partir de enfoques rápidos, o ético e o político, para depois compreender, no âmbito penal, a corrupção pública no Brasil.

3 ASPÉCTOS ÉTICOS E POLÍTICOS

O que se lê na mídia sobre corrupção é quase sempre enganoso, pois as narrativas jornalísticas simplificam demais a realidade, não deixando muito espaço para a complexidade que envolve o problema, "na indignação justa, mas relativamente inútil, dos que querem 'acabar com a corrupção'". Todavia, um ato corrupto implica em várias corrupções (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.7-8).

Do ponto de vista semântico, não se pode ser corrupto, nem estar corrupto, pois a palavra *corrupção* não indica nem uma essência nem um estado, mas uma transformação, "algo que era, mas não é". No máximo, alguém pode "estar em vias de corrupção" (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.12). Nada obstante, continuar-se-á ouvindo e falando que alguém é corrupto.

Na contemporaneidade, os discursos éticos variam substancialmente. Ora para afirmar o fim dos valores ou, paradoxalmente, que a sociedade alcançou o ápice moral; ora para fazer valer, diante de tal conflito, o pragmatismo ou utilitarismo das ações cotidianas, respeitando, em certa medida, princípios e valores.

Uma "sociedade eticamente desenvolvida", "com base em seus processos de socialização, de educação e de construção de subjetividades", permite aos seus agentes desejarem e agirem, sem comprometer a convivência com os demais, abrindo mão de interesses particulares, em favor da coletividade. De outra maneira, "uma sociedade eticamente pobre" considera natural e, até merecedor de aplausos, que seus agentes invistam em seus interesses particulares, ainda que comprometidos os ganhos coletivos e a convivência de todos (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.12).

A tônica em um país capitalista, inserido na globalização, ao menos aparentemente, é de que cada um atinja suas metas individuais. Assim, a sociedade brasileira é "eticamente pobre" e, talvez por isso, está constantemente em vias de corrupção.

As organizações sociais, no contexto globalizado, primam pelo alcance de metas de maneira eficiente. Atingir resultados de maneira imediata, sem se preocupar com um contexto maior, permite que a corrupção esteja inserida em uma conjuntura de "busca de fórmulas alternativas; paralelas e ilícitas; de triunfo de estratégias e acúmulo de recursos". Por isso, afirma BARROS FILHO (2014, p.20): "Toda relação de corrupção é uma questão ética, porque se objetiva na adoção, de duas ou mais pessoas, de um procedimento que atende a seus próprios interesses, mas atenta contra a saúde do tecido social e agride princípios básicos de convivência".

A simples menção à palavra faz lembrar alguém que enriqueceu ilicitamente. Mas não se trata de qualquer pessoa, pois, geralmente, aquele que pratica tais crimes é ambicioso, corajoso, ousado e destemido e, justamente por isso, os meios de comunicação não se cansam dos corruptos. "A corrupção vende. Seja porque o corrupto não é qualquer um e, portanto, tem sempre uma pitada de *pop star*, seja porque, ao serem pilhados, corruptores e corruptos se convertem em bodes expiatórios" (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.21).

Para cada esquema de corrupção descoberto, há em regra uma operação investigatória, nem sempre bem sucedida, de nome imponente e figurativo, reveladora de "justiceiros". Assim, por meio das narrativas de corrupção, pode-se construir um verdadeiro espetáculo.

Do ponto de vista linguístico, o termo corrupção é composto por dois elementos: *ruptura* e *co*. Quanto a este segundo, deve-se compreender que a corrupção é uma operação orquestrada, realizada com a participação de mais de uma pessoa. Já a ruptura se dá em relação ao "tecido social", para além do vínculo corruptor/corrompido, o que implica em afirmar: "existe, portanto, em toda relação de corrupção uma performance social suicida". (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.23-25).

Numa relação de corrupção, não só as afirmações identitárias, informações que imprimem nos sujeitos certo grau de confiabilidade ou apreço na sociedade, transformam-se; decisões e trajetórias de vida estão à venda. Por exemplo, aquele que era diretor, em uma instituição pública ou privada, e se envolve em um caso de corrupção, passa a ser um diretor corrupto, colocando em questão os motivos de suas decisões e a legitimidade de seu cargo, emprego ou função. Aquele que se corrompe comercializa a sua história. (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.29-31).

Nem todas as pessoas têm a oportunidade de ocupar cargos, empregos ou funções, que possam dar às suas decisões e trajetórias, relevância capaz de atingir significativamente o tecido social com a prática de delitos de corrupção. Nessa afirmação há duas variantes a serem pontuadas: i) não é que a "pequena corrupção", arraigada em muitas condutas cotidianas, não possa de maneira direta ou indireta, por um desvio de proporcionalidade, levar a um fato de grande repercussão social. É que os delitos e escândalos de corrupção que causam danos significativos à coletividade são, em regra, praticados por detentores de cargos, empregos ou funções com maior poder decisório; ii) como, em regra, na corrupção, estão à venda decisões e trajetórias de vida, e num contexto capitalista, decisões de maior relevância são tomadas por quem detém poder econômico, o julgamento de muitos delitos de corrupção envolve o interesse de classes economicamente privilegiadas.

Para elem disso, na corrupção, se pode falar em uma "dupla fissura das identidades" (BARROS FILHO; PRAÇA, 2014, p.29-31), quando, por exemplo, o corruptor quer o poder do corrupto (um agente público) e o corrupto quer o dinheiro do corruptor. Um não ocupa o lugar do outro, mas na medida em que o corrupto aceita, ele permite que o corruptor interfira na sua função de decidir.

É importante assentar que a história política do Brasil revela muitos momentos em que casos de corrupção vieram à tona. Uma das explicações para isso é bem anterior à República. Está no fato de o país ter sido colônia de exploração, o que lhe subjugava à condição de terra e não de pátria (LIVIANU, 2014, p.126).

Além da corrupção existente na relação dominante-dominado do período colonial, no período monárquico as "vendas de títulos" também permitiam condutas do gênero. Durante a segunda metade do século XIX, o enfraquecimento político do Imperador abriu espaço para que a imprensa revelasse os malfeitos do governo. Nos anos de República, mormente por meio do coronelismo, não foi incomum a "negociação" de favores dentro da Administração Pública. Em 1950, chegou-se a veicular a propaganda política do "rouba, mas faz". O político "Ademar", enriquecendo-se ilicitamente, guardava em casa, para pequenas despesas, cerca de dois milhões e quatrocentos dólares americanos (LIVIANU, 2014, p.127).

Com o Golpe Militar de 1964, os casos de corrupção foram maiores, sobretudo diante da censura à imprensa, que inviabilizava a veiculação de informações contrárias ao poder ditatorial.

Desde a década de 80, o envolvimento de empresas estatais em supostos casos de corrupção vem a público, como ocorreu nos casos "Capemi" e "Coroa Brastel". Nas últimas décadas, depois do "Mensalão", a "Operação Lava Jato" desperta a curiosidade mundial.

Interessante observar que, na década de 90, a cassação do mandato de Fernando Collor de Melo, no desmembramento do caso "PC Farias", trouxe certo apaziguamento ao "imaginário coletivo", no sentido de que o país tomava novos rumos. Em verdade, desde a política de redemocratização, dos movimentos "Diretas Já" e "Nova Constituinte", a sociedade se envolvia e tomava partido na solução de escândalos envolvendo o tema da corrupção. O *impeachment* de "Collor", de certa maneira, é também reflexo disso.

Contemporaneamente, no período Lula, instaurou-se uma das maiores crises políticas e institucionais da história do país. A "denúncia" de um parlamentar da sua base política despertou o interesse midiático da população para mais um escândalo de corrupção, ocasionando a renúncia ou exoneração de uma série de Ministros de Estado, a instauração de inúmeros processos criminais e muitas condenações (LIVIANU, 2014, p.127-128).

Não se pode deixar de pensar que, hoje, a existência da "Lei da Ficha Limpa", os contornos atuais da "Operação Lava-Jato", inúmeros casos de corrupção, como os investigados na "Operação Sanguessuga", revelam que o problema discutido nesse trabalho não é político partidário. Parlamentares dos mais diversos partidos políticos são investigados, respondem a processos criminais e muitos já foram condenados.

O viés político da corrupção se finca na constatação de que, invariavelmente, funções políticas são utilizadas para a prática de crimes de corrupção (LIVIANU, 2014, p.128). O abuso do poder político, que é um poder público, é, portanto, sua característica essencial.

Votos são trocados por favores de diversas naturezas e, muitas vezes, isso pode ser uma condição do político para permanecer no poder. Por isso, a corrupção política, em regra, implica em um abuso do exercício do poder e o clientelismo é, na realidade brasileira, uma das suas formas de acesso.

A corrupção na política "afeta a capacidade de mediação social dos partidos" (LIVIANU, 2014, p.129). Os interesses da coletividade são deixados para escanteio, e os partidos políticos perdem a sua força de mobilização social e fortalecimento ideológico. É o que, entre outros fatores, pode explicar a derrota do Partido dos Trabalhadores nas eleições presidenciais brasileiras de 2018. Após uma forte exposição, diante dos casos de corrupção midiatizados nas duas últimas décadas, a mobilização social em torno das convicções do partido perdeu força e foi representada nas urnas.

Verifica-se, mesmo fora do Brasil, que os partidos políticos envolvidos em casos de corrupção, tendem a perder votos (ZAGARIS, 2010, p.96). Nesse contexto, duas observações parecem pertinentes: i) os votantes sem recursos rechaçam mais fortemente o eleitorado corrupto; ii) quando a corrupção é internalizada, o eleitor se converte de votante a votado e, como não rechaçou a prática corrupta do seu semelhante, tente também a participar de um governo com claros desvios de conduta (SÁNCHEZ, 2017, p.25).

Quando se permite, por exemplo, a troca de favores dentro das Administrações Públicas, com a criação de inúmeros cargos em comissão, ou a prerrogativa de foro para membros do executivo, diferenciando-os das pessoas comuns quanto ao julgamento das suas condutas, corre-se o risco de que se possa atribuir ao Direito a condição de instrumento de legitimação de práticas corruptas.

Além disso, há uma incompatibilidade coerente entre democracia e corrupção. Um regime democrático que atua em prol dos interesses do povo não deveria legitimar, com possibilidades diversas, trocas de favores entre políticos e particulares, nem mesmo julgamentos diferenciados, com prerrogativas ou não, para correligionários.

4 PONDERAÇÕES PARA O CONCEITO DE CORRUPÇÃO PÚBLICA

O comportamento corrupto pode tanto advir de um agente público, como de um particular. No primeiro caso, quase sempre, trata-se de uma situação que envolve abuso de poder. Tendo em vista os interesses afetados, pode-se tratar de corrupção pública ou privada.

De todo modo, do ponto de vista fático, não é possível afastar completamente um tipo de corrupção do outro, na medida em que existem círculos de confluência entre os dois, mormente quando se verifica que, no mais das vezes, "o político quer o dinheiro do empresário e o empresário quer o poder do político" (SÁNCHEZ, 2017, p.7), e um acaba não "sobrevivendo" sem o outro.

Na corrupção pública, geralmente, um particular, quase sempre em benefício de determinada pessoa jurídica, oferta ou promete dinheiro e vantagens diversas, com o intuito de interferir na decisão de um agente, que representa, em sentido amplo, a Administração Pública. Nada impede, todavia, que a posição dos sujeitos se inverta, bem como, que um mesmo agente público se beneficie, pessoalmente, sem a interferência de terceiro, das consequências diretas ou indiretas das suas decisões. Inobstante, a relação público/privado é muito comum nesses casos.

No contexto atual, chama atenção a relação existente entre os partidos políticos e os empresários. Considerando a crença de que, quanto maior a exposição nos diversos tipos de meios de comunicação, maior o número de votos, as campanhas políticas, não poucas vezes, são financiadas. Após eleger-se, o particular, quando ocupa um cargo legislativo, torna-se funcionário público para fins penais, mas, diante das circunstâncias apontadas, passa a ter o ônus de privilegiar os interesses dos patrocinadores, numa verdadeira "rede de vasos comunicantes".

Com esse exemplo, percebe-se que a separação teórica entre corrupção pública e privada é importante para compreender que, faticamente, os dois tipos caminham juntos. Em quaisquer das modalidades, no desvalor da ação, está sempre o intuito de alcançar um proveito, de natureza em regra econômica, direta ou indiretamente; quanto ao desvalor do resultado, viola-se a Ordem Democrática e a Administração Pública.

Muitos serviços públicos e privados são mediatizados por relações corruptas e, para financiar os desvios de verbas e subornos, certamente, o consumidor, que em muitos casos desconhece essa relação pretérita, quando paga por serviços e produtos, é quem sustenta a manutenção de diversos ilícitos públicos/privados. Assim, a corrupção beneficia apenas os agentes que dela participam e empobrece a sociedade.

O interesse em manter tal sistema é de poucos, de poucos poderosos, se comparados à massa de pessoas sem qualquer influência significativa nos labirínticos acordos de corrupção.

No Brasil, persiste a distinção, nos "Crimes contra a Administração Pública", dos delitos praticados por funcionários públicos, particulares, bem como das hipóteses em que, indistintamente (sendo funcionários públicos ou particulares), viola-se a Administração da Justiça e as Finanças Públicas. De qualquer modo, todas as hipóteses resguardam genericamente os interesses da Administração Pública. Por esse motivo, uma breve análise constitucional é essencial para compreender o âmbito de proteção das normas penais em comento.

Da leitura do art. 37 da Constituição de 1988, depreendemos, à luz dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, a necessidade de resguardar a regular prestação e manutenção dos serviços públicos, impondo-se em todo caso a responsabilização pelos danos causados aos cidadãos. A Administração e os administrados são vitimados nas relações corruptas. Tal compreensão não serve para identificar o que seria ou não corrupção, nem onde esta começa ou termina, revelando-se objeto distinto da análise pretendida.

Verificamos uma quase sempre necessária correlação público/privado nos delitos em análise, não havendo como afastar a constatação de que, praticado por funcionário público ou não, resguarda-se o regular funcionamento da Administração Pública. Assim, parece pertinente destacar que a corrupção em todo caso acaba por atingir o interesse público, sendo necessário conceituar a *corrupção pública*.

O Código Penal Brasileiro (CP) carece de um conceito normativo de corrupção pública. No entanto, utiliza a expressão "corrupção" para nominar os seguintes delitos: art. 218 (corrupção de menores); art. 271 (corrupção ou poluição de água potável); art. 272 (falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de substância ou produtos alimentícios); art. 273 (falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais); art. 317 (corrupção passiva); art. 333 (corrupção ativa); art. 337-B (corrupção ativa em transação comercial internacional).

Conforme se verifica, não está na simples utilização do nome a identificação do real objeto de análise. Neste ponto, o legislador utilizou a palavra "corrupção" de maneira ampla, envolvendo situações diversas, não servindo diretamente ao conceito buscado.

Para a compreensão do que seria "corrupção pública" e para precisar um conceito útil não se pode deter à análise de nenhum delito em particular. É preciso identificar três

características: i) por meio da conduta praticada, deve ser possível interferir no curso legal da atuação de um funcionário público (seja ele sujeito ativo ou não); ii) a decisão a ser adotada pelo funcionário público deve atender aos interesses do próprio funcionário ou de terceiros, desvirtuando-se, ainda que parcialmente, dos possíveis benefícios à coletividade para a qual o serviço é prestado, o que implica em violação aos princípios da Administração Pública; iii) é inerente a tais delitos a identificação do interesse econômico (direto ou indireto) como dolo genérico.

A partir dos parâmetros apontados, de maneira sintética, para ACALE SÁNCHES (2017, p.13), a "corrupção pública" é identificada nos delitos próprios de funcionário público em que a atuação funcional é comercializada em troca de uma vantagem econômica indevida, mas também ocorre nos casos em que a pretensão econômica é o fim e não o meio para a realização da prática delitiva, bem como nas situações em que o beneficiário econômico é terceiro, seja pessoa física ou jurídica.

Considerando que no ordenamento jurídico brasileiro, nem todos os delitos tipificados possuem as características supraelencadas, na maioria dos casos, evidencia-se uma situação de concurso de crimes. Mas em quaisquer delas é violada a credibilidade democrática do sistema administrativo que organiza o Estado.

Interessa, por envolver a essência do problema em análise, a compreensão trazida por GARZÓN VALDÉZ (2004, p.14), quando propõe como conceito que a corrupção é uma violação limitada de uma obrigação por parte daquele que tem o poder de decidir e atua em benefício pessoal ou não do subornador ou achacador.

Essencialmente a corrupção não é o crime, como previsto em suas diversas facetas na lei penal, mas a consequência da conduta daquele que, do ponto de vista do desvalor da ação, no intuito de obter um benefício escuso, para si ou para terceiro, utiliza-se do exercício da sua atividade funcional, colocando em risco o interesse da coletividade (RIVERO, 2016, p.3). São as consequências do exercício abusivo de um poder, ainda que muitas vezes tacanho.

Resta então delinear quais condutas previstas no ordenamento brasileiro estariam inseridas nesse contexto.

Considerando os Delitos inseridos no Código Penal vigente, no Título XI, Dos Crimes Contra a Administração Pública, são objeto de análise, entre os crimes praticados por funcionário público (Capítulo 1): todas as modalidades de peculato (arts. 312 a 313); inserção de dados falsos em sistema de informação (art. 313-A); modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações (art. 313-B); extravio, sonegação ou inutilização de livro ou documento (art. 314); emprego irregular de verbas ou rendas públicas (art. 315);

concussão (art. 316); excesso de exação (art. 316, §1º); corrupção passiva (art. 317); facilitação de contrabando ou descaminho (art. 318); prevaricação (art. 319 e art. 319-A); advocacia administrativa (art. 321).

Considerando que as hipóteses previstas no Capítulo II (Dos Crimes Praticados por Particular contra a Administração em Geral) são independentes, constituindo delitos autônomos[2], não ensejando em nenhuma das suas possibilidades a necessidade de ação ou omissão do funcionário público para a consumação delitiva, é razoável compreender que não motivam necessariamente a ocorrência da corrupção pública. Em outras palavras, a corrupção pública só se verifica diante da possibilidade da ação ou omissão típica do sujeito ativo próprio, enquadrando-se nos tipos elencados no parágrafo infra. Por tal motivo, a preocupação maior está nos delitos acima elencados, já que em tais hipóteses o interesse da coletividade é usurpado por aquele que tem o poder-dever de resguardá-lo.

Os delitos previstos nos Capítulos III e IV, *mutatis mutandi*, também desbordam do objeto de análise.

A corrupção passiva[3] objetivamente envolve a prática do suborno e subjetivamente, apesar de tratar-se de delito formal e de consumar-se com a ocorrência dos núcleos do tipo no ordenamento brasileiro, aguarda uma atuação do funcionário público, na medida em que ele solicita, recebe ou aceita promessa de vantagem indevida, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela. Por isso, é por excelência considerada um delito de corrupção pública. Nos núcleos receber e aceitar, naturalmente, exige-se a atuação de um particular que oferece ou promete, o qual pratica o delito de corrupção ativa.

A concussão e o excesso de exação são também delitos formais e de corrupção pública e ocorrem, genericamente, nas mesmas condições. Todavia possuem como núcleo o verbo exigir, que impõe ao sujeito passivo um constrangimento e a ausência de uma escolha, de modo que não dependem do típico acordo público/privado.

De acordo com o INFOPEN-JUNHO 2014, dos 311 crimes tentados/consumados contra a Administração Pública, pelos quais as pessoas privadas de liberdade foram

---

[2] Em alguns casos, como exceção pluralista à teoria monista, como nas hipóteses de corrupção ativa (art. 333), descaminho (art. 334) e contrabando (art. 334-A)

[3] **Corrupção passiva**: Art. 317 - Solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitar promessa de tal vantagem: Pena - reclusão, de 2 (dois) a 12 (doze) anos, e multa. § 1º - A pena é aumentada de um terço, se, em conseqüência da vantagem ou promessa, o funcionário retarda ou deixa de praticar qualquer ato de ofício ou o pratica infringindo dever funcional. § 2º - Se o funcionário pratica, deixa de praticar ou retarda ato de ofício, com infração de dever funcional, cedendo a pedido ou influência de outrem: Pena - detenção, de três meses a um ano, ou multa.

condenadas ou aguardam julgamento, 219 foram enquadrados na figura do peculato, 70 na hipótese da corrupção passiva e 22 como concussão e excesso de exação. Os demais delitos contra a administração pública sequer figuram no relatório.

No crime de peculato, sem especificar as suas classificações doutrinárias, o funcionário público se utiliza de poderes inerentes ao cargo para apropriar-se (por erro de outrem ou não), desviar, subtrair, ou concorrer para que seja subtraído, dinheiro, valor ou qualquer outro bem que seja de domínio público, ainda que de natureza particular. Não se evidencia na hipótese, a necessidade do suborno. O sujeito ativo pode realizar a conduta sem a necessidade de um terceiro, sendo a correlação público/privada, ainda que possível, subsidiária.

Nos delitos de concussão e excesso de exação, conforme já destacado acima, o típico acordo público/privado não é essencial, já que a exigência constrange aquele que tem de atender ao exigido. Em quaisquer dos delitos mencionados, certamente, há uma violação do interesse da coletividade, mas, pelo exposto nenhum deles enquadra-se tão bem ao conceito de corrupção pública quanto o delito de corrupção passiva.

5 CONCLUSÕES

A palavra corrupção possui muitas acepções, desde a origem do nome até o seu emprego em sentido ético, político e na lei penal.

Na tentativa de elucidar as possibilidades de compreensão desse problema e significar em quais hipóteses do Código Penal seria possível verificar a corrupção pública, desenvolvemos o presente trabalho, cujas principais conclusões podem ser apresentadas de maneira articulada, infra:

a) A maneira como empresários, lobistas e personalidades entendem a corrupção não parece essencial para demonstrar quão corrupta é uma nação. Todos os países, em maior ou menor grau, lidam cotidianamente com a corrupção e a percepção em torno desse problema é mais complexa.
b) A mídia exerce um papel importante no tratamento da corrupção. Ainda que com objetivos diversos, permite, de certa maneira, uma prevenção geral integradora, e evidencia a existência de dados que, até pouco tempo, aumentavam os números estatísticos das cifras ocultas de criminalidade.

c) Se a sociedade “eticamente pobre” é aquela voltada à percepção dos seus valores individuais, em detrimento dos interesses da coletividade, a sociedade capitalista é “eticamente pobre” e, talvez por isso, está constantemente em vias de corrupção.
d) A corrupção não é um exclusivo problema de política partidária. Ela ultrapassa períodos históricos diversos, envolvendo líderes dos mais diversos partidos. O viés político da corrupção se finca na constatação de que, invariavelmente, funções políticas são utilizadas para a prática de crimes de corrupção.
e) Há uma incompatibilidade coerente entre democracia e corrupção. Um regime democrático que atua em prol dos interesses do povo não deveria legitimar, com possibilidades diversas, trocas de favores entre políticos e particulares, nem mesmo julgamentos diferenciados, com prerrogativas ou não, para correligionários.
f) Na corrupção pública, geralmente, um particular, quase sempre em benefício de determinada pessoa jurídica, oferta ou promete dinheiro e vantagens diversas, com o intuito de interferir na decisão de um agente, que representa, em sentido amplo, a Administração Pública.
g) Sendo corrupção pública ou privada, no desvalor da ação, está sempre o intuito de alcançar um proveito, de natureza em regra econômica, direta ou indiretamente; quanto ao desvalor do resultado, viola-se a Ordem Democrática e a Administração Pública. Assim, parece pertinente destacar que a corrupção em todo caso acaba por atingir o interesse público.
h) O legislador do código penal utilizou a palavra “corrupção” de maneira ampla, envolvendo situações diversas, o que não ajuda na compreensão do conceito de corrupção pública.
i) Para a compreensão do que seria “corrupção pública” e para precisar um conceito útil não se pode deter à análise de nenhum delito em particular. É preciso identificar três características: i) por meio da conduta praticada, deve ser possível interferir no curso legal da atuação de um funcionário público (seja ele sujeito ativo ou não); ii) a decisão a ser adotada pelo funcionário público deve atender aos interesses do próprio funcionário ou de terceiros, desvirtuando-se, ainda que parcialmente, dos possíveis benefícios à coletividade para a qual o serviço é prestado, o que implica em violação aos princípios da Administração Pública; iii)

é inerente a tais delitos a identificação do interesse econômico (direto ou indireto) como dolo genérico.

j) Dentre as hipóteses previstas no Código Penal, nenhum dos delitos enquadra-se tão bem ao conceito de corrupção pública quanto o delito de corrupção passiva.

REFERÊNCIAS

ABA, Luz María Puente (Dir.); LOUREIRO, María Ángeles Fuentes; López, Silvia Rodríguez (Coords.). **La proyección de La corrupción en el ámbito penal: análisis de una realidad transversal. Estudios de Derecho Penal y Criminología dirigidos por Carlos Maria Romeo Casabona.** Granada: Comares, 2017.

BARROS FILHO, Clovis de; PRAÇA, Sérgio. **Corrupção: parceria degenerativa.** Campinas, SP: Papirus, 7Mares, 2014, p.7-8.

BECHARA, Ana Elisa Liberatore Silva. **VALOR, NORMA E INJUSTO PENAL: Considerações sobre os elementos normativos do tipo objetivo no Direito Penal contemporâneo.** Tese apresentada à Egrégia Congregação da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo como exigência parcial ao concurso para provimento de cargo de Professor Titular do Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia. São Paulo: USP, 2017.

CHEMIN, Rodrigo. **Mãos Limpas e Lava Jato. A corrupção se olha no espelho.** Porto Alegre: CDG, 2017.

CUESTA ARZAMENDI, José Luis de la. **Iniciativas internacionales contra la corrupción.** Eguzkilore. San Sebastián (Espanha), número 17, p. 5 – 26, dez. 2003.

GARZÓN VALDÉS, Ernesto. **Acerca de la calificación moral de la corrupción: tan sólo una propuesta.** In: Derecho y Política, Isonomía, n. 21, outubro, 2004.

LIVIANU, Roberto. **Corrupção – Incluindo a nova Lei Anticorrupção**. 2. Ed. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. Departamento Penitenciário Nacional. Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - **INFOPEN** - JUNHO DE 2014.

RIVERO, Carmen Gomez. El castigo penal de la corrupción en el âmbito del llamado sector público instrumental. In: **Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología.** ARTÍCULOS RECPC 18-06 (2016).

SÁNCHEZ, María Acale. Limitaciones **criminológicas y normativas del concepto de corruptión.** In: ABA, Luz María Puente (Dir.); LOUREIRO, María Ángeles Fuentes; López, Silvia Rodríguez (Coords.). La proyección de La corrupción en el ámbito penal: análisis de una realidad transversal. Estudios de Derecho Penal y Criminología dirigidos por Carlos Maria Romeo Casabona. Granada: Comares, 2017.

TRANSPARENCY INTERNATIONAL ESPAÑA. IPC 2016. Disponível em: < https://transparencia.org.es/ipc-2016/> Acesso em: 24 set. 2018.

VALERIE ÁLVAREZ, I. Visión general sobre las resoluciones e iniciativas internacionales em matéria de corrupción. **Anuario da Facultade de Direito da Universidade de Coruña**, 2003, num. 7, pp.777-814.

ZAGARIS, Bruce**. International White Collar Crime. Cases and materials.** Cambridge University Press, New York, 2010.