

Introdução

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

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

O principal objetivo é tutelar a moralidade administrativa, em sentido amplo. Considerando a pena mínima de 2 anos (menor do que 4 anos), **cabe o acordo de não persecução penal, mas não se admite a ocorrência de nenhum dos institutos despenalizadores do JECrim.**

O **sujeito ativo é o funcionário público em sentido amplo**, abrangendo também aqueles que ainda não estejam atuando, desde que se utilizem desta condição para praticar a conduta. Por exemplo, alguém recém nomeado, mas que ainda não tomou posse, para cargo de juiz, promotor ou delegado se utiliza disso para exigir vantagem do dono de um estabelecimento comercial da região, a fim de não promover investigação ou punição contra ele.

Admite-se o concurso com o particular, como é regra geral dos crimes funcionais, desde que ele saiba que é um agente público. Se o sujeito ativo for fiscal de rendas, haverá um crime contra a ordem tributária, previsto no art. 3º, II da Lei nº8.137/1990.

Art. 3º Constitui crime funcional contra a ordem tributária, além dos previstos no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal (Título XI, Capítulo I): [...]

II - exigir, solicitar ou receber, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de iniciar seu exercício, mas em razão dela, vantagem indevida; ou aceitar promessa de tal vantagem, para deixar de lançar ou cobrar tributo ou contribuição social, ou cobrá-los parcialmente. Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa.

Se for um policial militar, haverá o crime do art. 305 do Código Penal Militar:

Art. 305. 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.

O sujeito passivo sempre será a Administração Pública (como todo crime funcional), e, eventualmente, o particular constrangido pela conduta.

Concussão x Corrupção

A conduta se traduz em o agente exigir, diretamente ou através de interposta pessoa, de forma explícita ou implícita, uma vantagem indevida, utilizando-se de sua autoridade para coagir o sujeito passivo. Portanto, o **poder da autoridade pública é o meio de coerção** utilizado pelo funcionário público no cometimento do crime de concussão.

A mera solicitação ou pedido configura corrupção passiva, não concussão. A concussão, inclusive, é conduta mais grave do que a corrupção passiva, pois há uma exigência, um constrangimento, não mera solicitação.

O Pacote Anticrime tornou as penas de ambos os crimes iguais, mas isso é problemático porque a gravidade dos crimes é diversa. Trata-se de *novatio legis in pejus*, ou seja, a lei nova piora a situação do agente, de forma que, somente será aplicável aos crimes praticados após a vigência do Pacote Anticrime (23/01/2020).

Como há uma exigência do funcionário público, que se utiliza da sua autoridade para buscar a vantagem indevida, **não há crime pelo particular que cede e confere a vantagem**, ao contrário do que costuma ocorrer em relação ao crime de corrupção, o qual, em regra, faz com que o particular que aceita a pressão também cometa algum crime. A vantagem indevida pode ser, conforma a doutrina majoritária, de qualquer natureza, como patrimonial, moral, política, sexual e etc.

O funcionário deve ser competente para praticar a ameaça, sob pena de configurar extorsão. Por exemplo, se um policial rodoviário exige um valor para não aplicar uma multa, há o delito de concussão. Se, por outro lado, o policial exige um valor para não agredir o motorista, haverá o crime de extorsão.

Concussão x Abuso de Autoridade

É importante, ainda, distinguir a concussão do crime do art. 33 da Lei de Abuso de Autoridade, alterada em 2019.

Art. 33. Exigir informação ou cumprimento de obrigação, inclusive o dever de fazer ou de não fazer, sem expresse amparo legal:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem se utiliza de cargo ou função pública ou invoca a condição de agente público para se eximir de obrigação legal ou para obter vantagem ou privilégio indevido.

Assim como na concussão, há exigência realizada pelo funcionário público. A aplicação da lei de abuso de autoridade é autorizada pelo **princípio da especialidade**. Contudo, não há uma vantagem indevida, mas uma informação ou o cumprimento de uma obrigação – não há nenhuma contraprestação ou vantagem da exigência. Como é um crime da Lei de Abuso de Autoridade, deve **existir o fim específico de prejudicar outrem, obter benefício próprio, capricho ou satisfação pessoal**.

É comum que médicos servidores do SUS recebam valores extras em exame já homologado pelo órgão previdenciário. Isso apresenta uma grande divergência doutrinária. Rogério Sanches a divide dependendo da conduta. Caso o médico exija o valor adicional para realizar o exame que o paciente precisa e que fora homologado, há a concussão (crime estudado agora). Se ele “apenas” solicita, haverá corrupção passiva. Se o médico diz, mentirosamente, que o paciente precisa pagar os valores para a realização do exame, haverá estelionato.

Os tribunais superiores possuem entendimento de que a concussão cometida por policial civil autoriza o aumento da pena, pois ele é funcionário público encarregado da segurança, de forma que a sua conduta possui maior reprovabilidade.

Assim como em todos os crimes funcionais (salvo o peculato culposo), o agente deve atuar **dolosamente** para que haja o crime. Ainda, **a mera coação (o mero “exigir”) é suficiente para consumir o delito formal** – a obtenção da vantagem é exaurimento com relevância apenas na dosimetria. Além disso, **admite-se a tentativa**, como quando a carta com a exigência é extraviada ou interceptada. A **ação penal é pública incondicionada**, como em todos os delitos funcionais.