

RELATÓRIO**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):**

Cuida-se de apelação interposta por ANDRÉ LUIZ ALVES DOS SANTOS, já devidamente qualificado nos presentes autos, em face da sentença de fls. 831/840, da lavra da Juíza Federal, dra. Lana Lígia Galati, que o condenou pela prática do delito previsto no art. 312, *caput c/c* o art. 71, ambos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, nos termos do art. 33, § 2º, “c”, do CP; e 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente corrigido. A juíza substituiu a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Inconformada, a defesa do réu aduz que *“não é possível permitir que por simples presunção decorrente da condição de sócio, se emita um juízo condenatório sem que haja um mínimo de prova de que o agente tenha praticado o ato ilícito ou concorrido para a prática delituosa”* (fl. 876).

Requer seja dado provimento ao presente recurso de apelação para reformar a sentença e absolver o réu do delito a ele imputado, nos termos do art. 386, VI, do CPP.

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 879/886.

A PRR/1ª Região, nesta instância, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

VOTO**O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):**

Ao réu imputa-se a prática do delito de peculato, previsto no art. 312, *caput c/c* o art. 71, ambos do Código Penal, porquanto, na condição de responsável pela administração da empresa franqueada (ACF Floriano) pela EBCT, deixou de repassar a esta as quantias correspondentes às faturas de nºs 003130768, 258027, 258032 e 258060, em nome de “TV VÍDEO CABO DE UBERLÂNDIA LTDA.”, conforme se infere do relatório sobre as irregularidades, firmado por representantes da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT (fls. 329/400 dos autos em apenso).

Pois bem, os fatos, em tese, delituosos, ocorreram, segundo descreve a denúncia, no período compreendido entre os meses de março e junho de 2000.

Ocorre que, à época dos fatos, inexistia norma legal equipando os trabalhadores de empresas prestadoras de serviços à Administração Pública, aos funcionários públicos, sendo certo que essa equiparação somente se deu com o advento da Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000, que acrescentou o § 1º no art. 327 do Código Penal, o qual estabelece o seguinte:

“Art. 327 (...)

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

Dispôs o artigo 4º dessa lei:

“Art. 4º Esta Lei entra em vigor noventa dias após a data de sua publicação.”

Assim, à míngua de previsão legal à época dos fatos, não se afigura o delito ter sido praticado, ainda que por equiparação, por funcionário público contra a Administração Pública, na forma preceituada no Título XI, capítulo I, do Decreto-Lei nº 2.848/1940 – Código Penal.

Frise-se que os atos praticados até a prolação da sentença deverão ser convalidados, devendo ser anulada tão somente a sentença, uma vez que, no direito penal a lei não pode retroagir, salvo para beneficiar o réu, nos termos do art. 5º, XL, da CF/88 c/c o art. 2º, parágrafo único, do Código Penal.

Com essas considerações, não pode o acusado, ora apelante, ser considerado sujeito ativo do crime de peculato, a ele imputado nos presentes autos, à medida que, por tratar-se de crime próprio, referido delito somente pode ser cometido por funcionário público.

Diante do exposto, desconstituo a sentença recorrida e julgo prejudicado o recurso de apelação interposto pela defesa do réu.

Determino o retorno dos autos à origem para que, observadas as normas legais, seja a causa julgada como de direito.

É como voto.