

Informativo comentado: Informativo 1151-STF

Márcio André Lopes Cavalcante

ÍNDICE

DIREITO CONSTITUCIONAL

ADVOCACIA PÚBLICA

- *Constituição estadual pode prever que o cargo de Advogado-Geral do Estado somente pode ser ocupado por membro da carreira, estável e maior de 35 anos.*

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

- *Não há inconstitucionalidade na lei que apenas altera a nomenclatura de cargos públicos.*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- *É inconstitucional lei estadual que reduz os honorários advocatícios decorrentes da cobrança de dívida ativa para cinco por cento.*

DIREITO PROCESSUAL PENAL

ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

- *O ANPP pode ser aplicado também em processos iniciados antes de sua criação pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), nos casos em que ainda não houver condenação definitiva e mesmo que o réu não tenha confessado até aquele momento.*

DIREITO TRIBUTÁRIO

ICMS

- *Estados devem repassar parcela do ICMS aos municípios mesmo quando houver entrada indireta de receita.*

DIREITO CONSTITUCIONAL

ADVOCACIA PÚBLICA

Constituição estadual pode prever que o cargo de Advogado-Geral do Estado somente pode ser ocupado por membro da carreira, estável e maior de 35 anos

Importante!!!

ODS 16

É constitucional — pois não viola os princípios da simetria e da separação de Poderes (art. 2º, CF/88) — norma de Constituição estadual que prevê que a ocupação do cargo de advogado-geral do estado se dê exclusivamente por membro da carreira da Advocacia Pública local, entre os que sejam estáveis e maiores de trinta e cinco anos.

STF. Plenário. ADI 5.342/MG, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

O caso concreto, com adaptações, foi o seguinte:

A Assembleia Legislativa de Minas Gerais aprovou uma emenda à Constituição Estadual estabelecendo critérios para a escolha e nomeação do Advogado-Geral do Estado (Procurador-Geral do Estado). Veja o § 1º que foi inserido no art. 128 da CE/MG:

Art. 128. (...)

§ 1º A Advocacia-Geral do Estado será chefiada pelo Advogado-Geral do Estado, nomeado pelo Governador entre Procuradores do Estado, integrantes da carreira da Advocacia Pública do Estado, estáveis e maiores de trinta e cinco anos. (incluso pela Emenda Constitucional nº 93, de 16 de junho de 2014)

O Procurador-Geral da República ajuizou ADI contra esse dispositivo alegando que ele restringiu a autonomia do Governador quanto à escolha do Chefe da Advocacia Pública, violando o princípio da separação de poderes.

A Constituição Federal define as atribuições dos membros da Advocacia Pública da União, dos Estados e do Distrito Federal.

De acordo com o § 1º do art. 131 da CF/88, o cargo de Advogado-Geral da União é de livre nomeação pelo Presidente da República, sendo exigidos apenas os requisitos de idade mínima de 35 anos, notável saber jurídico e reputação ilibada. Pelo princípio da simetria, as nomeações para cargos equivalentes nos Estados (como o Advogado-Geral do Estado/Procurador-Geral do Estado) devem seguir as mesmas regras aplicadas no âmbito federal.

O STF concordou com os argumentos do autor? A previsão foi declarada inconstitucional?

NÃO.

Não há violação ao princípio da simetria porque o § 1º do art. 131 da CF/88 não é norma de reprodução obrigatória

A Constituição de 1988 trata da advocacia pública no Capítulo IV (Das Funções Essenciais à Justiça) do Título IV (Da Organização dos Poderes). O art. 131, § 1º, define que o cargo de Chefe da Advocacia-Geral da União é de livre nomeação pelo Presidente da República, devendo ser escolhido entre cidadãos maiores de 35 anos, com notável saber jurídico e reputação ilibada:

Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

§ 1º A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

(...)

O art. 132, por sua vez, ao regular as Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal, não menciona a forma de provimento do Chefe do órgão:

Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas. exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas.

Assim, a controvérsia gira em torno de saber se o § 1º do art. 131 é uma norma de reprodução obrigatória para os Estados.

O art. 25 da Constituição garante aos Estados a capacidade de se auto-organizarem, desde que respeitem os princípios da Constituição.

No entanto, o entendimento do STF é que a simetria não deve ser aplicada de forma absoluta a ponto de limitar a autonomia dos Estados. O STF consolidou o entendimento de que os requisitos para o cargo de Advogado-Geral da União não são um princípio fundamental do ordenamento jurídico e, por isso, não precisam ser replicados pelos Estados.

Na ADI 2.682, relatada pelo ministro Gilmar Mendes, o STF decidiu que, como a Constituição não estipula a forma de nomeação do Procurador-Geral do Estado, essa competência cabe a cada unidade federativa no exercício de sua autonomia.

Assim, embora a Constituição reconheça a carreira da advocacia pública estadual e distrital, não define os requisitos para o cargo de Procurador-Geral, cabendo a cada Estado e ao Distrito Federal estabelecer tais critérios.

Não se aplica, no caso, o art. 61, § 1º, I, “c”, da CF/88

Nos termos do art. 61, § 1º, II, “c”, da Constituição Federal, são de iniciativa privativa do Chefe do Executivo as leis que disponham sobre servidores públicos, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria:

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

(...)

II - disponham sobre:

(...)

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;

No caso concreto, o art. 128, § 1º, da Constituição do Estado de Minas Gerais, alterado pela Emenda nº 93/2014, estabelece que o Advogado-Geral do Estado deve ser nomeado pelo Governador entre integrantes estáveis da carreira da Advocacia Pública estadual, com idade mínima de 35 anos.

Conforme a jurisprudência atual do STF, essa matéria não se confunde com a de iniciativa legislativa privativa do Chefe do Executivo – que trata sobre servidores públicos e provimento de cargos (art. 61, § 1º, I, “c”, da Constituição Federal).

Função institucional da Procuradoria-Geral

A Procuradoria-Geral do Estado, ainda que subordinada ao Governador, é uma instituição de Estado e não de governo, desempenhando funções essenciais à justiça. Essa natureza institucional justifica a escolha de profissionais da carreira, garantindo a valorização da meritocracia e a preservação da continuidade e eficiência do serviço público.

Os requisitos se inserem na margem de conformação do constituinte estadual

Os critérios fixados na norma estadual – nomeação do Advogado-Geral do Estado entre membros da carreira, estáveis e com pelo menos 35 anos – estão dentro da autonomia do constituinte estadual.

Os critérios concretizam o princípio da eficiência administrativa

O requisito de estabilidade valoriza o serviço público e concretiza o princípio da eficiência (art. 37, caput, da CF).

O requisito da idade mínima de 35 anos não destoa do exigido para AGU

A idade mínima também não diverge do que é exigido para o Advogado-Geral da União (art. 131, § 1º da CF).

Em suma:

É constitucional — pois não viola os princípios da simetria e da separação de Poderes (art. 2º, CF/88) — norma de Constituição estadual que prevê que a ocupação do cargo de advogado-geral do estado se dê exclusivamente por membro da carreira da Advocacia Pública local, entre os que sejam estáveis e maiores de trinta e cinco anos.

STF. Plenário. ADI 5.342/MG, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente o pedido para assentar a constitucionalidade do art. 128, § 1º, da Constituição do Estado de Minas Gerais, na redação dada pela Emenda estadual nº 93/2014.

Julgado correlato

Vale ressaltar que a Corte já havia decidido algo similar no julgamento da ADI 3.056. Na ocasião, o STF afirmou que as constituições estaduais podem estabelecer critérios específicos para a nomeação, inclusive permitindo que o Procurador-Geral do Estado seja escolhido entre integrantes da carreira da advocacia pública do respectivo estado. Isso se alinha com a autonomia que as constituições estaduais possuem, conforme o artigo 131, § 1º da Constituição Federal, que estabelece que a Advocacia-Geral da União tem um regime próprio, não se aplicando automaticamente aos estados.

A tese fixada no julgamento foi a seguinte:

Não ofende a Constituição Federal a previsão, em ato normativo estadual, de obrigatoriedade de escolha do Procurador-Geral do Estado entre os integrantes da respectiva carreira.

STF. Plenário. ADI 3.056, Rel. Min. Nunes Marques, Relator p/ Acórdão Min. Luís Roberto Barroso, julgado em 25/09/2023 (Info 1109).

DIREITO ADMINISTRATIVO

SERVIDORES PÚBLICOS

Não há constitucionalidade na lei que apenas altera a nomenclatura de cargos públicos

ODS 16

É constitucional — e não viola o princípio do concurso público (art. 37, II, CF/88) — norma estadual que, única e exclusivamente, altera a nomenclatura (“nomen juris”) de cargo público.
STF. Plenário. ADI 6.615/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 26/09/2024 (Info 1151).

O caso concreto, com adaptações, foi o seguinte:

Em Mato Grosso, foi editada a Lei estadual 9.383/2010, que alterou a nomenclatura de um dos cargos do Tribunal de Contas. O cargo de “Técnico Instrutivo e de Controle” passou a se chamar “Técnico de Controle Público Externo”.

O Procurador-Geral da República ajuizou ADI contra essa previsão.

O PGR alegou que a transformação do cargo de nível médio para técnico de controle público externo, de nível superior, sem novo concurso público, violaria o art. 37, II, da Constituição Federal, que estabelece a necessidade de concurso público para a investidura em cargos públicos, conforme o nível de complexidade e escolaridade exigidos:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

(...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração;

O STF concordou com os argumentos do PGR? Essa previsão foi declarada inconstitucional?

NÃO.

O STF decidiu que:

É constitucional — e não viola o princípio do concurso público (art. 37, II, CF/88) — norma estadual que, única e exclusivamente, altera a nomenclatura (“nomen juris”) de cargo público.

STF. Plenário. ADI 6.615/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 26/09/2024 (Info 1151).

As reestruturações administrativas são comumente realizadas pelos gestores públicos em busca da eficiência administrativa e repercutem, muitas das vezes, no posicionamento de cargos e carreiras da Administração Pública.

Assim, não se verifica qualquer mácula na alteração de nomenclatura de cargos públicos, havendo espaço de conformação do legislador infraconstitucional. Nesse sentido, a jurisprudência do STF ressalta que a “simples modificação no nome de cargos que sequer estão previstos na Constituição não configura vício de inconstitucionalidade” (ADI 6.532/AM, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 19.12.2023, DJe 15.2.2024).

No caso concreto, a lei estadual impugnada, entre outras medidas, modificou a nomenclatura do cargo de “Técnico Instrutivo e de Controle” para “Técnico de Controle Público Externo” no âmbito do Tribunal de Contas local. Fica claro, a partir da extensa e gradual evolução normativa e das respectivas alterações, que não houve provimento derivado de cargo público, uma vez que foram atendidos os requisitos jurisprudenciais mencionados anteriormente.

O STF reafirmou sua jurisprudência sobre o assunto. Nesse contexto, rememorou outros julgamentos, a exemplo do julgamento conjunto da ADI 4.151/DF, ADI 4616/DF e ADI 6966/DF, onde afirmou que a simples alteração do nível de escolaridade exigido para o ingresso na carreira não caracteriza, por si só, provimento derivado de cargo público. Desde que não haja modificação nas atribuições, equiparação com cargos de natureza distinta ou equalização dos níveis de remuneração, a mudança no requisito de ingresso é permitida pela Constituição. Confira a conclusão da corte naquele julgamento:

São constitucionais tanto a transformação do cargo de técnico do Tesouro Nacional no de técnico da Receita Federal quanto a posterior transformação do cargo de técnico da Receita Federal no de analista tributário da Receita Federal do Brasil.

É inconstitucional — por violar os princípios da isonomia e da eficiência administrativa — a não inclusão do cargo de analista previdenciário dentre aqueles transformados no cargo de analista tributário.

STF. Plenário ADI 4151/DF ADI 4616/DF e ADI 6966/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 25/11/2023 (Info 1118).

Logo, o Plenário concluiu que há espaço de conformação do legislador infraconstitucional quando se tratar de lei que se limita a alterar a nomenclatura do cargo, mantendo a necessária similitude entre as atribuições dos cargos envolvidos, os requisitos de escolaridade para ingresso e a equivalência salarial (estrutura remuneratória) entre eles.

Na espécie, a lei estadual impugnada, entre outras medidas, modificou a nomenclatura do cargo de “Técnico Instrutivo e de Controle” para “Técnico de Controle Público Externo” no âmbito do Tribunal de Contas local. Evidencia-se, da longa e gradual cadeia normativa e das respectivas alterações, a inexistência de provimento derivado de cargo público, pois preenchidos os requisitos jurisprudenciais acima citados.

Conclusão:

Com base nesses entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente o pedido para assentar a constitucionalidade dos arts. 1º e 4º, ambos da Lei nº 9.383/2010 do Estado de Mato Grosso, na parte em que alteram os arts. 3º, § 1º, e 7º, da Lei mato-grossense nº 7.858/2002.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

É inconstitucional lei estadual que reduz os honorários advocatícios decorrentes da cobrança de dívida ativa para cinco por cento

Importante!!!

ODS 16

Caso concreto: a ANAPE ajuizou ADI contra o art. 6º da Lei nº 5.621/2023, do Estado de Rondônia, que reduziu os honorários advocatícios decorrentes da cobrança de dívida ativa para 5% do valor consolidado. O STF, ao apreciar a medida cautelar, suspendeu a eficácia desse dispositivo.

A disciplina jurídica de honorários de sucumbência constitui matéria de direito processual sujeita à competência legislativa privativa da União (art. 22, I, da CF/88).

Os Estados não podem estabelecer regras nesta matéria em desconformidade com o CPC.

Vale ressaltar, ainda, que o Estado não pode renunciar a parcela da remuneração da carreira dos Procuradores do Estado, relativa aos honorários devidos pela atuação extrajudicial desses profissionais, sob pena de ofensa ao princípio da irredutibilidade, previsto no art. 37, XV, da Constituição da República.

STF. Plenário. ADI 7.694 MC-Ref/RO, Rel. Min. Flávio Dino, redator para acórdão Min. Cristiano Zanin, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

O caso concreto foi o seguinte:

O Estado de Rondônia, por meio da Lei nº 5.621/2023, instituiu o Programa de Recuperação de Créditos de ICMS da Fazenda Pública Estadual – o REFAZ ICMS.

Tal programa oferece descontos em multas e juros para o pagamento de ICMS, inscritos ou não em dívida ativa.

Como parte dos benefícios concedidos aos contribuintes, o art. 6º, caput, do citado diploma fixou em 5% o valor dos honorários advocatícios decorrentes da cobrança de dívida ativa.

Veja a redação do dispositivo em questão:

Art. 6º Em relação aos débitos quitados com os benefícios previstos nesta Lei, os honorários advocatícios decorrentes de cobrança da dívida ativa serão aplicados no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor final do débito consolidado, após a aplicação das reduções previstas.

A Associação Nacional dos Procuradores dos Estados e do Distrito Federal (ANAPE) ingressou com ADI contra esse dispositivo afirmando que o percentual definido é contrário aos parâmetros definidos do Código de Processo Civil, de forma que a norma estadual violou a competência privativa da União em matéria de direito processual.

O STF deferiu a medida cautelar formulada nessa ADI? Esse dispositivo é constitucional e teve sua eficácia suspensa?

SIM.

O art. 6º da Lei estadual nº 5.621/2023, de Rondônia, ultrapassou os limites da competência legislativa do Estado ao reduzir o percentual de honorários de sucumbência.

A regulamentação dos honorários é matéria de direito processual, sujeita à competência legislativa privativa da União, conforme prevê o art. 22, I, da Constituição Federal.

Além disso, os entes federativos não podem transigir ou renunciar aos honorários advocatícios considerando que são verbas que pertencem aos advogados públicos.

O STF já declarou inconstitucionais leis estaduais que visavam disciplinar e reduzir os honorários de sucumbência dos Procuradores dos Estados, por violação ao art. 22, I, da Constituição, que atribui à União a competência exclusiva para legislar sobre direito processual, o que inclui honorários.

Esse entendimento foi adotado nos julgamentos da ADI n. 7014/PR, relatada pelo Ministro Edson Fachin (DJe 19/12/2022), e da ADI n. 7615/GO, relatada pelo Ministro Nunes Marques (DJe 21/6/2024):

Ementa: Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei n. 20.634, de 2021, do Estado do Paraná. Programa estadual de parcelamento de débitos por meio do qual se concede desconto sobre honorários de sucumbência titularizados pelos procuradores daquele estado. Norma de caráter processual. Violação ao art. 22, I, e 61, § 1º, II, e, da Constituição. Competência da união para edição de norma de caráter processual. Afronta a precedentes que reconhecem a natureza remuneratória dos honorários advocatícios. Ação direta julgada procedente.

(...)

2. A norma estadual, ao conceder desconto de 85% sobre honorários de sucumbência, devidos em ações tributárias e execuções fiscais ajuizadas, criou nova régua para o pagamento de honorários advocatícios, de modo a ofender a regra de competência privativa da União para legislar sobre “direito processual” (CRFB, art. 22, I). Precedentes.

3. O Supremo Tribunal Federal consolidou jurisprudência no sentido de que os honorários advocatícios podem compor a remuneração de determinadas carreiras públicas, sujeitando-se, assim, ao teto constitucional. É uma decorrência lógica de tal premissa a noção de que o Estado não pode transigir e conceder benefício fiscal que recaia sobre parcela autônoma componente da remuneração dos seus Procuradores.

4. Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada procedente.

STF. Plenário. ADI 7014, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 28/11/2022.

É inconstitucional lei estadual que concede desconto sobre honorários de sucumbência devidos em ações tributárias e execuções fiscais ajuizadas.

Essa norma viola a competência privativa da União para legislar sobre direito processual (art. 22, I, CF/88). STF. Plenário. ADI 7.615 MC-Ref/GO, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 05/06/2024 (Info 1139).

No caso da ADI 7014/PR, o STF analisou a constitucionalidade de uma lei do Estado do Paraná que reduzia em 85% os honorários devidos no âmbito do Programa "Retoma Paraná", voltado à renegociação de débitos tributários. O Supremo declarou inconstitucional essa norma por dois motivos principais:
i) a invasão da competência da União para legislar sobre honorários de sucumbência; e
ii) o entendimento de que os honorários fazem parte da remuneração de determinadas carreiras públicas, e o Estado não pode reduzir essa remuneração.

No julgamento da ADI 7615/GO, mesmo que a lei questionada tratasse apenas da renúncia de honorários de sucumbência, o voto do Relator, Ministro Nunes Marques, reforça a posição do Plenário do STF, mencionando a inconstitucionalidade de leis estaduais que concedem benefícios fiscais que impactam a remuneração de agentes públicos.

Uma norma estadual não pode permitir a renúncia pela Fazenda Pública dos honorários de sucumbência, que pertencem aos Procuradores dos Estados.

Em suma:

Encontram-se presentes os requisitos para a concessão da medida cautelar, pois:

- (i) há plausibilidade jurídica no que se refere à alegação de violação à competência privativa da União para legislar sobre direito processual (art. 22, I, CF/88), bem como ao princípio da irredutibilidade de vencimentos e subsídios (art. 37, XV, CF/88); e
(ii) há perigo da demora na prestação jurisdicional, consubstanciado nos prejuízos decorrentes da continuidade da vigência da norma estadual que se afigura contrária ao texto constitucional e à jurisprudência desta Corte acerca da matéria.

STF. Plenário. ADI 7.694 MC-Ref/RO, Rel. Min. Flávio Dino, redator para acórdão Min. Cristiano Zanin, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por maioria, — em julgamento destinado ao referendo da decisão que deferiu parcialmente a medida cautelar pleiteada — a concedeu em sua totalidade, a fim de suspender a eficácia do art. 6º, caput, da Lei nº 5.621/2023 do Estado de Rondônia (3), sem prejuízo de posterior exame verticalizado do caso por ocasião do julgamento do mérito.

DIREITO PROCESSUAL PENAL

ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL

O ANPP pode ser aplicado também em processos iniciados antes de sua criação pelo Pacote Anticrime (Lei 13.964/2019), nos casos em que ainda não houver condenação definitiva e mesmo que o réu não tenha confessado até aquele momento

Importante!!!

ODS 16

É constitucional — por versar norma mais benéfica ao acusado (art. 5º, XL, CF/88) — a aplicação retroativa do instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) nos processos penais sem decisão definitiva ou com pedido de celebração de acordo formulado antes do trânsito em julgado.

Tese fixada:

- 1. Compete ao membro do Ministério Pùblico oficiante, motivadamente e no exerçito do seu poder-dever, avaliar o preenchimento dos requisitos para negociação e celebração do ANPP, sem prejuízo do regular exerçito dos controles jurisdicional e interno;**
- 2. É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado;**
- 3. Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Pùblico, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, após a publicação da ata deste julgamento, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo;**
- 4. Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir da proclamação do resultado deste julgamento, a proposição de ANPP pelo Ministério Pùblico, ou a motivação para o seu não oferecimento, devem ser apresentadas antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura, pelo órgão ministerial, no curso da ação penal, se for o caso.**

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

É POSSÍVEL A APLICAÇÃO RETROATIVA DO ANPP NOS PROCESSOS PENAIS SEM TRÂNSITO EM JULGADO

Acordo de não persecução penal (ANPP)

A Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”) inseriu o art. 28-A ao CPP, criando, no ordenamento jurídico pátrio, o instituto do acordo de não persecução penal (ANPP).

Consiste em um negócio jurídico pré-processual entre o Ministério Pùblico e o investigado, juntamente com seu defensor, como alternativa à propositura de ação penal para certos tipos de crimes, principalmente no momento presente, em que se faz necessária a otimização dos recursos públicos e a efetivação da chamada Justiça multiportas, com a perspectiva restaurativa (Min. Reynaldo Soares da Fonseca).

Confira a redação do texto legal:

Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Pùblico poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente:
I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo;
II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Pùblico como instrumentos, produto ou proveito do crime;
III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal);
IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou
V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Pùblico, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada.
(...)

§ 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

A norma que instituiu o ANPP é considerada uma norma penal ou processual penal?

As duas (híbrida).

As normas que tratam sobre o ANPP possuem natureza híbrida, ou seja, são normas de direito processual penal que, no entanto, também apresentam efeitos materiais (influenciam no direito penal).

As normas processuais são retroativas?

NÃO. As leis processuais possuem aplicação imediata (*tempus regit actum* - art. 2º do CPP), não retroagindo para alcançar fatos anteriores à sua vigência e regulando os atos processuais a serem realizados após entrar em vigor.

As normas penais são retroativas?

NÃO, salvo para beneficiar o réu (art. 5º, XL, da CF e art. 2º, parágrafo único, do CP).

Assim, temos o seguinte:

- Se a lei penal posterior é favorável ao réu: retroage.
- Se a lei penal posterior é contrária ao réu: não retroage.

E as normas híbridas?

As leis híbridas, como possuem reflexos penais, recebem o mesmo tratamento que as normas penais no que tange à sua aplicação no tempo.

Logo, as normas híbridas não retroagem, salvo se para beneficiar o réu.

Desse modo, a norma que instituiu o ANPP não retroage, salvo se for para beneficiar o réu.

A instituição do ANPP foi benéfica às pessoas suspeitas da prática de crimes?

SIM. Isso porque trouxe a possibilidade de se fazer um acordo e, caso o indivíduo o cumpra integralmente, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade.

O ANPP pode ser aplicado para fatos ocorridos antes da vigência da Lei nº 13.964/2019?

SIM.

A previsão do ANPP, introduzida no art. 28-A do CPP pela Lei nº 13.964/2019 (“Pacote Anticrime”), consiste em norma de direito processual com inequívoco conteúdo material, de modo que, por ser norma mais benéfica ao acusado, impõe-se a sua retroatividade.

Havia o entendimento no sentido de que o ANPP somente poderia ser aplicado a fatos ocorridos antes da Lei nº 13.964/2019, desde que não recebida a denúncia. O STF concordou com essa limitação?

NÃO. O STF afirmou que é possível a aplicação retroativa do ANPP nos processos penais sem decisão definitiva ou com pedido de celebração de acordo formulado antes do trânsito em julgado.

Confira a tese fixada pelo STF:

É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado.

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

MESMO QUE O RÉU NÃO TENHA CONFESSADO, ELE TERÁ OPORTUNIDADE DE FAZÊ-LO PARA TER DIREITO AO BENEFÍCIO

Os requisitos para a propositura do ANPP estão previstos no caput e no § 2º do art. 28-A do CPP e podem ser assim sistematizados:

REQUISITOS PARA QUE O MP POSSA PROPOR O ANPP	
1) não ser o caso de arquivamento	Se não houver justa causa ou existir alguma outra razão que impeça a propositura da ação penal, não é caso de oferecer o acordo, devendo o MP pedir o arquivamento do inquérito policial ou investigação criminal.
2) o investigado deve ter confessado a prática da infração penal	O ANPP exige que o investigado tenha confessado formal (em ato solene) e circunstancialmente (com detalhes) a prática da infração penal. O art. 18, § 2º, da Res. 181/2017-CNMP exige que a confissão seja registrada em áudio e vídeo.
3) infração penal foi cometida sem violência e sem grave ameaça	A infração penal não pode ter sido cometida com violência ou grave ameaça. Prevalece que é cabível ANPP se a infração foi cometida com violência contra coisa . Assim, o ANPP somente é proibido se a infração foi praticada com grave ameaça ou violência contra pessoa .
4) a pena mínima da infração penal é menor que 4 anos	A infração penal cometida deve ter pena mínima inferior a 4 anos. Se a pena mínima for igual ou superior a 4 anos, não cabe. Para aferição da pena mínima, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. Aplicam-se ao ANPP, por analogia, as súmulas 243-STJ e 723-STF.
5) o acordo deve se mostrar necessário e suficiente para reprevação e prevenção do crime no caso concreto	Esse requisito revela que a propositura, ou não, do acordo está atrelada a certo grau de discricionariedade do membro do MP, que avaliará se essa necessidade e suficiência estão presentes no caso concreto.
6) não caber transação penal	Se for cabível transação penal (art. 76 da Lei nº 9.099/95), o membro do MP deve propor a transação (e não o ANPP). Isso porque se trata de benefício mais vantajoso ao investigado. Por outro lado, mesmo que seja cabível a suspensão condicional do processo, ainda assim, o membro do MP pode propor o ANPP.
7) o investigado deve ser primário	Se o investigado for reincidente (genérico ou específico), não cabe ANPP.
8) não haver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas	Regra: se houver elementos probatórios que indiquem que o investigado possui uma conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, não cabe ANPP. Exceção: se essas infrações pretéritas que o investigado se envolveu forem consideradas “insignificantes”, será possível propor ANPP.
9) o agente não pode ter sido beneficiado nos 5 anos anteriores ao cometimento da infração com outro ANPP, transação penal ou suspensão condicional do processo	No momento de decidir se vai propor o ANPP, o membro do MP deverá analisar se, nos últimos 5 anos (contados da infração), aquele investigado já foi beneficiado: <ul style="list-style-type: none">• com outro ANPP;• com transação penal ou• com suspensão condicional do processo.
10) a infração praticada não pode estar submetida à Lei Maria da Penha	Não cabe ANPP nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor.

Conforme se observa acima, o ANPP exige que o investigado confesse a prática do crime. Imagine que o réu está respondendo por um delito cometido antes da entrada em vigor da Lei nº 13.964/2019. Ele não confessou o delito. Ocorre que, com a entrada em vigor do Pacote anticrime e a previsão do ANPP, pode ser que seja do interesse do réu celebrar o acordo.

Neste caso, se ainda não houve o trânsito em julgado, é possível que seja oportunizado ao réu a possibilidade de confessar e aceitar o ANPP?

SIM. Confira a tese fixada pelo STF:

É cabível a celebração de Acordo de Não Persecução Penal em casos de processos em andamento quando da entrada em vigência da Lei nº 13.964, de 2019, mesmo se ausente confissão do réu até aquele momento, desde que o pedido tenha sido feito antes do trânsito em julgado.

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

COMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO AVALIAR SE É CASO, OU NÃO, DE ANPP

O membro do Ministério Público responsável pelo caso tem o dever de analisar se o ANPP pode ser proposto, com base nos requisitos legais.

Essa análise deve ser motivada e com base em um poder-dever.

Essa análise feita pelo membro do MP está sujeita à duplo controle:

- 1) controle jurisdicional; e
- 2) controle interno, realizado por órgãos de supervisão do próprio MP.

Confira a tese fixada pelo STF:

Compete ao membro do Ministério Público oficiante, motivadamente e no exercício do seu poder-dever, avaliar o preenchimento dos requisitos para negociação e celebração do ANPP, sem prejuízo do regular exercício dos controles jurisdicional e interno.

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIXADO NESTE JULGADO PARA AS AÇÕES PENAS QUE JÁ ESTAVAM EM ANDAMENTO

Existem processos criminais que estão tramitando e nos quais não há proposta de ANPP.

O STF determinou que, nestes casos, o MP, na primeira oportunidade em que falar no processo depois desta decisão (HC 185.913/DF), deve se manifestar, de forma motivada, explicando se o acordo é cabível ou não, e por quê.

Essa manifestação do MP pode ocorrer:

- 1) de ofício (por iniciativa do próprio MP);
- 2) a pedido da defesa; ou
- 3) mediante provocação do juiz.

Confira a tese fixada pelo STF:

Nos processos penais em andamento na data da proclamação do resultado deste julgamento, nos quais, em tese, seja cabível a negociação de ANPP, se este ainda não foi oferecido ou não houve motivação para o seu não oferecimento, o Ministério Público, agindo de ofício, a pedido da defesa ou mediante provocação do magistrado da causa, deverá, na primeira oportunidade em que falar nos autos, após a publicação da ata deste julgamento, manifestar-se motivadamente acerca do cabimento ou não do acordo.

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIXADO NESTE JULGADO PARA OS CASOS POSTERIORES

Investigações ou ações penais que começarem após este julgamento do STF:

Nestes casos, o MP deverá se manifestar sobre o ANPP antes do recebimento da denúncia:

- seja para propor o acordo;
- seja para justificar por que não vai oferecê-lo.

O STF admite, contudo, que o MP, excepcionalmente, proponha o ANPP mesmo após o recebimento da denúncia, se o acordo for cabível.

Confira a tese fixada pelo STF:

Nas investigações ou ações penais iniciadas a partir da proclamação do resultado deste julgamento, a proposição de ANPP pelo Ministério Público, ou a motivação para o seu não oferecimento, devem ser apresentadas antes do recebimento da denúncia, ressalvada a possibilidade de propositura, pelo órgão ministerial, no curso da ação penal, se for o caso.

STF. Plenário. HC 185.913/DF Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18/09/2024 (Info 1151).

Em conclusão de julgamento, o Tribunal, por unanimidade, fixou a tese anteriormente mencionada e definiu que:

- (i) este pronunciamento não afeta as decisões já proferidas; e
- (ii) a deliberação sobre o cabimento, ou não, do ANPP deverá ocorrer na instância em que o processo se encontrar.

DIREITO TRIBUTÁRIO

ICMS

Estados devem repassar parcela do ICMS aos municípios mesmo quando houver entrada indireta de receita

ODS 16

É constitucional o art. 4º, §1º, da LC 63/1990, que obriga os estados a repassar aos municípios 25% do ICMS quando o crédito relativo ao imposto for extinto por compensação ou transação.

Os valores dos créditos tributários extintos que decorram de compensação ou de transação (arts. 170 e 171, do CTN) devem integrar o cálculo do percentual de transferência da quota pertencente às municipalidades sobre o produto da arrecadação do ICMS relativo à repartição constitucional das receitas tributárias, na medida em que é desnecessário, para esse cômputo, o efetivo recolhimento do imposto.

O caso diz respeito à verba arrecadada, isto é, a receita pública devidamente contabilizada como crédito a mais no orçamento estadual. Nessa hipótese, a seu ver, não é lícito ao estado limitar a transferência dos recursos aos municípios.

A compensação e a transação, ao serem formalizadas, aumentam a disponibilidade financeira do estado, ainda que não haja nenhum recolhimento do contribuinte, pois as obrigações são quitadas sem necessidade de uma etapa de transferência de novos valores. Assim, havendo receita pública arrecadada nesses procedimentos, deve ocorrer o repasse da parcela devida ao município referente aos créditos de ICMS extintos.

STF. Plenário. ADI 3.837/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

O caso concreto, com adaptações, foi o seguinte:

O art. 4º, §1º, da Lei Complementar federal nº 63/1990 impõe a obrigatoriedade de repasse aos Municípios de 25% da extinção de créditos de ICMS por compensação ou transação:

Art. 4º Do produto da arrecadação do imposto de que trata o artigo anterior, 25% (vinte e cinco por cento) serão depositados ou remetidos no momento em que a arrecadação estiver sendo realizada à "conta de participação dos Municípios no Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações", aberta em estabelecimento oficial de crédito e de que são titulares, conjuntos, todos os Municípios do Estado.

§ 1º Na hipótese de ser o crédito relativo ao Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação extinto por compensação ou transação, a repartição estadual deverá, no mesmo ato, efetuar o depósito ou a remessa dos 25% (vinte e cinco por cento) pertencentes aos Municípios na conta de que trata este artigo.

(...)

Os Governadores dos Estados de Mato Grosso do Sul, Paraná e Paraíba ajuizaram ADI contra esse dispositivo.

Alegaram que o §1º acima fere a Constituição ao determinar o repasse mesmo sem a efetiva arrecadação do tributo.

Argumentaram que a extinção do crédito tributário por compensação ou transação não gera receita pública, pois não há entrada de recursos nos cofres estaduais, sendo a arrecadação um pré-requisito para a repartição de receitas.

Sustentaram que o direito dos Municípios de receber parte do ICMS só ocorre quando há efetiva receita, e não mera compensação ou transação, que são formas de extinção do crédito sem a correspondente arrecadação.

Esses argumentos foram acolhido pelo STF? O dispositivo impugnado é inconstitucional?

NÃO.

A Constituição Federal de 1988 — com a finalidade de promover o federalismo fiscal cooperativo de equilíbrio e dar efetividade aos pilares do “Estado Fiscal” — instituiu um regime de partilha dos recursos tributários. Nesse contexto, ela conferiu aos entes municipais o repasse de 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação do ICMS (art. 158, IV, “a”), cuja competência tributária é dos estados-membros e do Distrito Federal.

Na hipótese de parcela do produto de ICMS já arrecadado, é de pleno direito dos próprios municípios o repasse que lhes é devido na repartição constitucional de receitas, sendo incabível qualquer forma de condicionamento ou retenção pelos estados, conforme já decidido pelo STF no tema 42 da repercussão geral:

A retenção da parcela do ICMS constitucionalmente devida aos municípios, a pretexto de concessão de incentivos fiscais, configura indevida interferência do Estado no sistema constitucional de repartição de receitas tributárias.

STF. Plenário RE 572762, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 18/06/2008 (Repercussão Geral – Tema 42).

Ademais — à luz do conceito técnico de arrecadação —, não se pode exigir o repasse, aos municípios, de parcela deduzida, renunciada ou extinta de ICMS resultantes de benefícios fiscais, pois esses recursos sequer ingressaram nos cofres estaduais, nos moldes do definido no tema 653 da repercussão geral:

É constitucional a concessão regular de incentivos, benefícios e isenções fiscais relativos ao Imposto de Renda e Imposto sobre Produtos Industrializados por parte da União em relação ao Fundo de Participação de Municípios e respectivas quotas devidas às Municipalidades.

STF. Plenário RE 705423/SE, Rel. Min. Edson Fachin, julgado em 17/11/2016 (Repercussão Geral - Tema 653) (Info 847).

As situações acima mencionadas ocorrem quando há arrecadação do tributo. Outra situação que pode ocorrer é quando os Estados implementam medidas voltadas a obter outros efeitos benéficos na relação com os contribuintes. Dentre esses outros meios se encontra a compensação e a transação.

A primeira está prevista no art. 156, II e art. 170, ambos do CTN:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

(...)

II - a compensação;

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

A segunda modalidade é prevista no art. 156, III e art. 171, todos do CTN:

Art. 156 (...)

III - a transação;

Art. 171. A lei pode facultar, nas condições que estabeleça, aos sujeitos ativo e passivo da obrigação tributária celebrar transação que, mediante concessões mútuas, importe em determinação de litígio e consequente extinção de crédito tributário.

Parágrafo único. A lei indicará a autoridade competente para autorizar a transação em cada caso.

Analizando a legislação, o STF entendeu que a transação e a compensação exigem comutatividade, isto é, obrigações por parte do contribuinte, equivalência entre o benefício obtido e o implemento a que se compromete. Nesse contexto, o poder público também alcança benefício com essas medidas, sobretudo do ponto de vista contábil, quando se observa diminuição do passivo de dívidas estatais ou aumento do ativo, com maior disponibilidade de recursos para políticas públicas.

Na espécie, a compensação de um crédito tributário pelo estado com uma dívida por ele adquirida configura evidente proveito econômico, mesmo sem recolhimento por parte do contribuinte, visto que representa um aumento na sua disponibilidade de recursos pela redução do seu passivo. Já no instituto da transação, a vantagem financeira obtida com o acordo equivale, na prática, à arrecadação do tributo. Portanto, seja por compensação, pagamento em espécie de tributos ou transação — modalidades de extinção do crédito tributário — os municípios têm direito à repartição de receitas tributárias, já que a receita pública é um fenômeno que antecede o recolhimento do imposto.

Em suma:

Os valores dos créditos tributários extintos que decorram de compensação ou de transação (arts. 170 e 171, do CTN) devem integrar o cálculo do percentual de transferência da quota pertencente às

municipalidades sobre o produto da arrecadação do ICMS relativo à repartição constitucional das receitas tributárias, na medida em que é desnecessário, para esse cômputo, o efetivo recolhimento do imposto.

STF. Plenário. ADI 3.837/DF, Rel. Min. Nunes Marques, julgado em 23/09/2024 (Info 1151).

Com base nesses e em outros entendimentos, o Plenário, por unanimidade, julgou improcedente o pedido e declarou a constitucionalidade do art. 4º, § 1º, da Lei Complementar nº 63/1990.

EXERCÍCIOS

Julgue os itens a seguir:

- 1) É inconstitucional norma de Constituição estadual que prevê que a ocupação do cargo de advogado-geral do estado se dê exclusivamente por membro da carreira da Advocacia Pública local, entre os que sejam estáveis e maiores de trinta e cinco anos. ()
- 2) É constitucional — e não viola o princípio do concurso público (art. 37, II, CF/88) — norma estadual que, única e exclusivamente, altera a nomenclatura (“nomen juris”) de cargo público. ()
- 3) É inconstitucional lei estadual que reduz os honorários advocatícios decorrentes da cobrança de dívida ativa para cinco por cento. ()
- 4) É constitucional — por versar norma mais benéfica ao acusado (art. 5º, XL, CF/88) — a aplicação retroativa do instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP) nos processos penais sem decisão definitiva ou com pedido de celebração de acordo formulado antes do trânsito em julgado. ()
- 5) Os valores dos créditos tributários extintos que decorram de compensação ou de transação (arts. 170 e 171, do CTN) não devem integrar o cálculo do percentual de transferência da quota pertencente às municipalidades sobre o produto da arrecadação do ICMS relativo à repartição constitucional das receitas tributárias. ()

Gabarito

1. E | 2. C | 3. | 4. C | 5. E

OUTRAS INFORMAÇÕES

Citação da fonte:

O Informativo original do STF é uma publicação elaborada Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação da Corte na qual são divulgados resumos das teses e conclusões dos principais julgamentos realizados pelo STF.

O Informativo comentado do Dizer o Direito tem por objetivo apenas explicar e sistematizar esses julgados. Vale ressaltar que os argumentos expostos foram construídos nos votos e debates decorrentes dos julgados. Portanto, a autoria das teses e das razões de convencimento são dos Ministros do STJ e do STF, bem como de sua competente equipe de assessores.

INFORMATIVO STF. Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=informativoSTF>.