

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 7.662 SÃO PAULO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
REQTE.(S) : PARTIDO SOCIALISMO E LIBERDADE (P-SOL)
ADV.(A/S) : RAISSA MELO SOARES MAIA E OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTDO.(A/S) : ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): à luz do relatado e para correta compreensão das questões postas nos presentes autos, divido meu voto em preliminares para o conhecimento da ação, e, no mérito, em três itens: a) o significado do direito fundamental à educação na Constituição Federal de 1988, b) o limitado papel da colaboração de militares em instituições civis e c) o exame de constitucionalidade da legislação impugnada.

I - Preliminares

As presentes ações foram ajuizadas por partidos políticos com representação no Congresso Nacional, legitimados ativos universais para o controle abstrato de constitucionalidade, nos termos do art. 103, inciso VIII, da Constituição Federal.

Afasto a alegação de litispendência em razão da tramitação da ADI 6.791, em que o requerente questiona legislação do Estado do Paraná, que trata de temática semelhante. A razão para tanto é que os pedidos são claramente distintos, tendo em vista que, no presente caso, pede-se a declaração de inconstitucionalidade de lei do Estado de São Paulo.

Afasto preliminar da falta de impugnação de todo o plexo normativo (eDOC 40 - informações do Governador do Estado), uma vez que se impugna especificamente a autorização concedida pela legislação estadual para que policiais militares da reserva atuem em escolas civis e

ADI 7662 / SP

não a autorização genérica de que esses agentes públicos possam atuar em órgãos e entidades públicos, mediante legislação local, nos termos do art. 24-I, do Decreto 667/1969, já na redação da Lei 13.954/2019.

Também não considero configurada mera ofensa reflexa à Constituição Federal em relação ao ponto em que se impugna a natureza jurídica das verbas gastas com o programa em questão. Embora a Constituição Federal não defina especificamente quais verbas devam ser consideradas como gastos de educação, tal questão tem efetiva estatura constitucional, nos termos de seu art. 212. Além disso, a definição da natureza dessas verbas passa pela competência legislativa da União para legislar privativamente sobre “diretrizes e bases da educação nacional”, conforme o art. 22, inciso XXIV, da Constituição.

Conheço, portanto, das ações.

II. Mérito

II.1 O significado do direito fundamental à educação na Constituição Federal de 1988

De início, é importante destacar que a Constituição Federal de 1988 é um verdadeiro marco na proteção constitucional do direito fundamental à educação no direito brasileiro. Embora já constasse da Constituição de 1824 a previsão da “*instrução primária e gratuita a todos os Cidadãos*” (art. 179, XXXII) e as demais Constituições tenham ampliado as respectivas previsões, é com a Constituição Federal de 1988 que se instaura um verdadeiro regime constitucional da educação, com direitos e garantias institucionais mais claras, inclusive relacionadas à alocação de recursos orçamentários para essas atividades.

Como já destaquei,

“Dentre os direitos sociais, o direito à educação tem assumido importância predominante para a concretização dos valores tutelados pela Constituição e, principalmente, para a

construção de patamar mínimo de dignidade para os cidadãos.

No Brasil, em razão do histórico descaso do Estado no que diz respeito ao oferecimento de uma rede educacional extensa e de qualidade, ocorreu a marginalização de amplos setores da sociedade, prejudicando, inclusive a concretização de outros direitos fundamentais. Não por acaso, o próprio texto constitucional, em seu art. 205, preceitua que a educação deve ser promovida ‘visando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho’. (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo, *Curso de Direito Constitucional*, 20ª ed., São Paulo, Saraiva, 2025, p. 653)

Assim, o que está em causa é um instrumento de efetivação da pedra fundamental da ordem jurídica brasileira, a dignidade humana, que, não raramente, tem sido negligenciada pela banalização do seu conteúdo dogmático. A educação se coloca, assim, como instrumento de concretização da dignidade, valor intrínseco do ser humano e que o coloca como um fim em si mesmo.

Desde já transcrevem-se dispositivos constitucionais centrais para a compreensão da presente controvérsia:

“Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, **visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.**

Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:

I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;

II - liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber;

III - pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino;

IV - gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais;

V - valorização dos profissionais da educação escolar, garantidos, na forma da lei, planos de carreira, com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos, aos das redes públicas;

VI - gestão democrática do ensino público, na forma da lei;

VII - garantia de padrão de qualidade.

VIII - piso salarial profissional nacional para os profissionais da educação escolar pública, nos termos de lei federal.

IX - garantia do direito à educação e à aprendizagem ao longo da vida.

Parágrafo único. A lei disporá sobre as categorias de trabalhadores considerados profissionais da educação básica e sobre a fixação de prazo para a elaboração ou adequação de seus planos de carreira, no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.” (grifado)

O dispositivos consagram, por um lado, a educação como um direito de todos, e, por outro, dever do Estado e da família, denotando que tal direito somente estará concretizado quando os referidos agentes bem se desincumbirem da árdua tarefa de promover a formação educacional de todos sob sua responsabilidade – no caso da família, os seus integrantes; no caso do Estado, os cidadãos.

Ainda quanto aos dispositivos acima, merecem destaque os nortes a serem perseguidos por meio da educação, a saber: i) o pleno desenvolvimento da pessoa; ii) o seu preparo para o exercício da cidadania; e iii) a sua qualificação para o trabalho.

Além disso, é expressamente estabelecido o direito de igualdade de condições para acesso e permanência na escola, liberdade para aprender e ensinar, pluralismo de ideias, gestão democrática do ensino - apenas para mencionar alguns.

Não é necessário aprofundar os debates sobre teorias da pedagogia para identificar que a Constituição Federal adotou uma opção clara a respeito das finalidades da educação no Brasil: não se trata apenas da transmissão de conteúdos técnicos ou formação de profissionais, mas de verdadeiros cidadãos que tenham condições de serem agentes ativos na sociedade em termos políticos, formando juízos críticos a partir de visões de mundo plurais.

Essa perspectiva mais abrangente das finalidades da educação à luz da Constituição Federal de 1988 foi expressamente reconhecida por este Supremo Tribunal Federal, no caso em que entendeu pela existência de diversos limites constitucionais à prática do ensino domiciliar (*homeschooling*) e por sua inexistência no direito brasileiro em razão de lacuna legislativa. Veja-se:

“CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO. DIREITO FUNDAMENTAL RELACIONADO À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E À EFETIVIDADE DA CIDADANIA. DEVER SOLIDÁRIO DO ESTADO E DA FAMÍLIA NA PRESTAÇÃO DO ENSINO FUNDAMENTAL. NECESSIDADE DE LEI FORMAL, EDITADA PELO CONGRESSO NACIONAL, PARA REGULAMENTAR O ENSINO DOMICILIAR. RECURSO DESPROVIDO.

1. A educação é um direito fundamental relacionado à dignidade da pessoa humana e à própria cidadania, pois

exerce dupla função: de um lado, qualifica a comunidade como um todo, tornando-a esclarecida, politizada, desenvolvida (CIDADANIA); de outro, dignifica o indivíduo, verdadeiro titular desse direito subjetivo fundamental (DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA). No caso da educação básica obrigatória (CF, art. 208, I), os titulares desse direito indisponível à educação são as crianças e adolescentes em idade escolar.

2. É dever da família, sociedade e Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, a educação. A Constituição Federal consagrou o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes com a dupla finalidade de defesa integral dos direitos das crianças e dos adolescentes e sua formação em cidadania, para que o Brasil possa vencer o grande desafio de uma educação melhor para as novas gerações, imprescindível para os países que se querem ver desenvolvidos.

3. A Constituição Federal não veda de forma absoluta o ensino domiciliar, mas proíbe qualquer de suas espécies que não respeite o dever de solidariedade entre a família e o Estado como núcleo principal à formação educacional das crianças, jovens e adolescentes. São inconstitucionais, portanto, as espécies de unchooling radical (desescolarização radical), unchooling moderado (desescolarização moderada) e homeschooling puro, em qualquer de suas variações.

4. O ensino domiciliar não é um direito público subjetivo do aluno ou de sua família, porém não é vedada constitucionalmente sua criação por meio de lei federal, editada pelo Congresso Nacional, na modalidade “utilitarista” ou “por conveniência circunstancial”, desde que se cumpra a obrigatoriedade, de 4 a 17 anos, e se respeite o dever solidário Família/Estado, o núcleo básico de matérias acadêmicas, a

supervisão, avaliação e fiscalização pelo Poder Público; bem como as demais previsões impostas diretamente pelo texto constitucional, inclusive no tocante às finalidades e objetivos do ensino; em especial, evitar a evasão escolar e garantir a socialização do indivíduo, por meio de ampla convivência familiar e comunitária (CF, art. 227).

5. Recurso extraordinário desprovido, com a fixação da seguinte tese (TEMA 822): “Não existe direito público subjetivo do aluno ou de sua família ao ensino domiciliar, inexistente na legislação brasileira”. (RE 888815, Pleno, Red. p/ Acórdão Min. Alexandre de Moraes, j. 12/09/2018 - grifado)

Em linha de princípio, cabe à Administração Pública formular as políticas públicas de educação, de modo a, com base em fatos e prognoses legislativos e administrativos, estabelecer critérios e diretrizes para a prestação desse serviço de interesse público por órgãos e entidades públicos e privados.

Isso foi reconhecido por este STF, por exemplo, em caso em que se questionava a fixação de uma data específica (31 de março) do ano corrente para fins de autorização de matrícula de aluno no ensino básico. O Tribunal entendeu, nessa ocasião, pela devida deferência para com os critérios da política pública, considerando suas diferentes dimensões pedagógicas, administrativas e orçamentárias. É a ementa do julgado:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ARTS. 2º E 3º DA RESOLUÇÃO 1, DE 14 DE JANEIRO DE 2010, E ARTS. 2º A 4º DA RESOLUÇÃO 6, DE 20 DE OUTUBRO DE 2010, DA CÂMARA DE EDUCAÇÃO BÁSICA (CEB) DO CONSELHO NACIONAL DA EDUCAÇÃO (CNE). ALEGAÇÃO DE OFENSA REFLEXA À CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MÉRITO. CORTE ETÁRIO PARA MATRÍCULA NO ENSINO

INFANTIL E NO ENSINO FUNDAMENTAL. CONSTITUCIONALIDADE. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRECEITO DA ACESSIBILIDADE À EDUCAÇÃO INFANTIL. NÃO OCORRÊNCIA. DISCRICIONARIEDADE DO ADMINISTRADOR PÚBLICO. CRITÉRIO DEFINIDO COM AMPLA PARTICIPAÇÃO TÉCNICA E SOCIAL. GESTÃO DEMOCRÁTICA DO ENSINO PÚBLICO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. As Resoluções CNE/CEB nº 1/2010 e 6/2010, ao estabelecerem um critério único e objetivo para o ingresso às séries iniciais da Educação Infantil e do Ensino Fundamental da criança que tenha, respectivamente, quatro e seis anos de idade, completos até o dia 31 de março do ano em que ocorrer a matrícula, não violam os princípios da isonomia, da proporcionalidade e do acesso à educação.

2. A efetividade das normas consagradoras do direito à educação encontrou suporte nas alterações promovidas pelo constituinte derivado, por meio das Emendas Constitucionais nº 53/2006 e 59/2009, que ampliaram a educação obrigatória a partir dos quatro anos de idade e substituíram o critério da etapa de ensino pelo critério da idade do aluno.

3. A democratização do acesso à leitura, à escrita e ao conhecimento, na primeira infância, acarreta diversos benefícios individuais e sociais, como melhores resultados no desempenho acadêmico, produtividade econômica, cidadania responsável e combate à miséria intelectual intergeracional.

4. A faixa etária não é estabelecida entre as etapas do sistema de ensino porque o que importa é que à criança entre quatro e dezessete anos seja assegurado o acesso à educação, de acordo com sua capacidade, o que não gera inconstitucionalidade na regulamentação da transição entre as etapas de ensino (art. 208, I e IV, da CRFB).

5. Cabe ao poder público desenhar as políticas educacionais conforme sua expertise, estabelecidas as balizas pretendidas pelo constituinte. 5.1 A uniformização da política instituída visa a permitir um percurso escolar contínuo entre os diversos sistemas de ensino e, consoante refletem diversos estudos pedagógicos específicos, permite à criança vivenciar cada etapa de acordo com sua faixa etária. 5.2 Os critérios universalizáveis para o ingresso no ensino fundamental, de cunho impessoal e genérico, são imperiosos em sede de política pública. 5.3 É que a tomada de decisão baseada em regras considera a possibilidade de erros de subinclusão e sobreinclusão e prestigia a teoria da segunda melhor opção (second best), que preserva as virtudes de certeza, segurança, previsibilidade, eficiência, separação de poderes e prevenção de erros de decisão.

6. O corte etário, mercê de não ser a única solução constitucionalmente possível, insere-se no espaço de conformação do administrador, sobretudo em razão da expertise do Conselho Nacional de Educação e de as resoluções terem sido expedidas com ampla participação técnica e social, em respeito à gestão democrática do ensino público (art. 206, VI, da CRFB).

7. As regras objetivas encerram notável segurança jurídica, por isso que a expressão “completos” é inerente a qualquer referência etária, sem que o esforço exegetico de se complementar o que já está semanticamente definido possa desvirtuar a objetivação decorrente do emprego de número.

8. O acesso aos níveis mais elevados do ensino, segundo a capacidade de cada um, pode justificar o afastamento da regra em casos bastante excepcionais, a critério exclusivo da equipe pedagógica diretamente responsável pelo aluno, o que se mostra consentâneo com a “valorização dos profissionais da educação escolar” (art. 208, V, da CRFB e art. 206, V, da CRFB) e

o apreço à pluralidade de níveis cognitivo-comportamentais em sala de aula.

9. In casu, não se faz necessário verificar a compatibilidade das resoluções expedidas pela Câmara de Educação Básica (CEB) do Conselho Nacional da Educação (CNE) com nenhuma outra norma infraconstitucional, senão diretamente com os parâmetros constitucionais de controle, sendo certo que os dispositivos legais a que fazem remissão apenas atribuem ao Poder Executivo poderes normativos para disciplinar o tema. 10. Pedido improcedente.” (ADPF 292, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01/08/2018 - grifado)

Entretanto, esta Corte em diversos julgados tem entendido que, quando há dimensões de eficácia jurídica diretamente decorrentes do direito constitucional à educação, deve a jurisdição constitucional intervir para protegê-los e, se for o caso, garanti-los judicialmente.

Emblemático nesse sentido foi o entendimento pacificado no Tema 548 da Repercussão Geral do STF, em que se definiu, após uma longa linha de precedentes desta Corte, que existe um direito público subjetivo a matrículas de crianças de zero a cinco anos de idade no ensino público gratuito, sem que se deva falar em violação da separação dos poderes ou da reserva do possível. Conforme a ementa do julgado:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO ADMINISTRATIVO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. GARANTIA DE VAGA EM CRECHE OU PRÉ-ESCOLA ÀS CRIANÇAS DE ZERO A CINCO ANOS DE IDADE. AUTOAPLICABILIDADE DO ART. 208, IV, DA CF/88. PRINCÍPIOS DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA RESERVA DO POSSÍVEL. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A educação infantil representa prerrogativa constitucional indisponível, que assegura às crianças de zero a cinco anos de idade a primeira etapa do processo de educação básica mediante o atendimento em creche e o acesso à pré-escola (art. 208, IV, da Constituição Federal).

2. O Estado tem o dever constitucional de garantir o efetivo acesso e atendimento em creches e unidades de pré-escola, sob pena de configurar-se inaceitável omissão estatal e violação a direito subjetivo, sanável pela via judicial. Precedentes: ARE 639.337-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe de 15/9/2011; AI 592.075-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJe de 4/6/2009, e RE 384.201-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, DJ de 3/8/2007.

3. O Poder Judiciário pode impor à Administração Pública a efetivação de matrícula de crianças de zero a cinco anos de idade em estabelecimento de educação infantil, sem haja violação ao princípio constitucional da separação dos poderes.

4. Ex positis, voto no sentido de, no caso concreto, NEGAR PROVIMENTO ao recurso extraordinário interposto pelo Município de Criciúma.

5. A tese da repercussão geral fica assim formulada: 1. A educação básica em todas as suas fases – educação infantil, ensino fundamental e ensino médio – constitui direito fundamental de todas as crianças e jovens, assegurado por normas constitucionais de eficácia plena e aplicabilidade direta e imediata. 2. A educação infantil compreende creche (de zero a 3 anos) e a pré-escola (de 4 a 5 anos). Sua oferta pelo Poder Público pode ser exigida individualmente, como no caso examinado neste processo. **3. O Poder Público tem o dever jurídico de dar efetividade integral às normas constitucionais sobre acesso à educação básica.**” (RE 1008166, Pleno, Rel. Min.

Luiz Fux, j. 22/09/2022 - grifado)

Esse cenário revela a complexidade jurídica do direito fundamental à educação que, a despeito de ser academicamente classificado como direito social, revela um plexo de posições jurídicas subjetivas e objetivas constitucionalmente relevantes e que devem ser objeto de correta interpretação. Nesse sentido, destaca Nina Ranieri que as próprias classificações tradicionais de eficácia dos direitos fundamentais (nas palavras de José Afonso da Silva, como normas de eficácia, plena contida ou limitadas) e de direitos de prestação ou de abstenção devem ser matizadas quando se analisa o direito à educação:

“A nota diferencial do princípio da absoluta primazia, somada à exceção do art. 167, IV e à vinculação de receitas de impostos determinada pelo art. 212 da Constituição Federal, reforçam, no nosso entender, a aplicabilidade imediata das normas constitucionais relativas ao dever do Estado com a educação. Nesse sentido, **a diferenciação entre normas de eficácia limitada, normas de eficácia contida e normas de eficácia limitada (ou normas programáticas) é irrelevante para o direito à educação, assim como também é irrelevante neste campo a distinção entre direitos negativos e direitos positivos, haja vista que os direitos sociais e o princípio da absoluta primazia evidenciam tanto a dimensão objetiva de proteção destes direitos fundamentais, quanto a proibição de sua proteção insuficiente.**” (Nina Ranieri, “Educação pública obrigatória e gratuita no Brasil: um longo caminho, avanços e perspectivas”, in Nina Beatriz Strocchio Ranieri e Angela Limongi Alvarenga Alves, *Direito à educação e direitos na educação*, Cátedra UNESCO de Direito à Educação/Universidade de São Paulo, 2018, p. 36)

ADI 7662 / SP

Como será visto no terceiro tópico de mérito do presente voto, essas considerações são de grande relevância, pois apontam para uma multiplicidade de garantias constitucionais de que se reveste o direito fundamental à educação no caso ora sob exame.

II.2 O limitado papel da colaboração de militares em instituições civis

Rememoro que o Supremo Tribunal Federal, em importante julgamento, definiu as balizas da interpretação constitucional a ser feita sobre o papel dos militares das Forças Armadas na manutenção da garantia da lei e da ordem em tempos de paz e em colaboração com as instituições civis.

Na ADI 6.457, foi conferida interpretação conforme à Constituição ao art. 142 do texto constitucional de modo a assentar a excepcionalidade da participação de militares nessa seara. Isso porque a Constituição Federal estrutura o exercício do poder, em suas diferentes expressões legislativas, administrativas e judiciais, exclusivamente em instituições civis. Nos termos da ementa do julgado:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 142 DA CONSTITUIÇÃO. ATRIBUIÇÕES DAS FORÇAS ARMADAS. LEI COMPLEMENTAR FEDERAL 97/1999, ARTIGOS 1º, CAPUT, E 15, CAPUT E §§ 1º, 2º e 3º. SEPARAÇÃO DE PODERES. PODER MODERADOR. PREVISÃO NA CONSTITUIÇÃO IMPERIAL DE 1824. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. INEXISTÊNCIA. ADOÇÃO DA TRIPARTIÇÃO DE PODERES. ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. ATRIBUIÇÕES DO PRESIDENTE DE REPÚBLICA. COMANDO SUPREMO DAS FORÇAS ARMADAS. INTERPRETAÇÃO CONFORME. LIMITES NAS COMPETÊNCIAS DESCRITAS NO ARTIGO 84 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FORÇAS ARMADAS.

INSTITUIÇÃO DE ESTADO. ARTIGO 34, INCISO II, DA CONSTITUIÇÃO. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. INTERVENÇÃO NOS PODERES. IMPOSSIBILIDADE. ATUAÇÃO MODERADORA. IMPOSSIBILIDADE. GARANTIA DA LEI E DA ORDEM. PROVOCAÇÃO DOS PODERES. ATUAÇÃO SUBSIDIÁRIA. REFERENDO CONVERTIDO EM JULGAMENTO DE MÉRITO. AÇÃO CONHECIDA E JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A missão institucional das Forças Armadas na defesa da Pátria, na garantia dos poderes constitucionais e na garantia da lei e da ordem é incompatível com o exercício de poder moderador entre os poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

2. A chefia das Forças Armadas é poder limitado, excluindo-se de seu âmbito qualquer interpretação que permita sua utilização para indevidas intromissões no independente funcionamento dos outros Poderes, relacionando-se a autoridade sobre as Forças Armadas às competências materiais atribuídas pela Constituição ao Presidente da República.

3. A prerrogativa do Presidente da República de autorizar o emprego das Forças Armadas, por iniciativa própria ou em atendimento a pedido manifestado por quaisquer dos outros poderes constitucionais – por intermédio dos Presidentes do Supremo Tribunal Federal, do Senado Federal ou da Câmara dos Deputados –, não pode ser exercida contra os próprios Poderes entre si.

4. O emprego das Forças Armadas para a “garantia da lei e da ordem”, embora não se limite às hipóteses de intervenção federal, de estados de defesa e de estado sítio, presta-se ao excepcional enfrentamento de grave e concreta violação à segurança pública interna, em caráter subsidiário, após o esgotamento dos mecanismos ordinários e preferenciais de preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, mediante a atuação colaborativa das

instituições estatais e sujeita ao controle permanente dos demais poderes, na forma da Constituição e da lei.

5. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada parcialmente procedente para, ratificando a medida cautelar, conferir interpretação conforme aos artigos 1º, caput, e 15, caput e §§ 1º, 2º e 3º, da Lei Complementar 97/1999. (ADI 6457, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09/04/2024 - grifado)

Naquele julgamento salientei que, em contraposição ao regime ditatorial iniciado em 1964, a ordem constitucional de 1988 logrou êxito em construir mecanismos institucionais capazes de, a um só tempo, garantir a hegemonia do poder civil, bem como preservar a integridade das Forças Armadas enquanto instituições permanentes de Estado, cuja atuação se dá sempre a serviço dos poderes civis constituídos e na forma estrita da lei.

O próprio caput do art. 142 da Constituição, apesar de ter mantido a atribuição das Forças Armadas de garantia da lei e da ordem – principal reivindicação dos militares à época da Constituinte –, bem as definiu não como integrantes de poder autônomo, mas como “instituições nacionais permanentes e regulares”.

A principal inovação redacional do art. 142 em relação ao dispositivo correspondente da carta autocrática de 1969 diz respeito à fórmula “por iniciativa de qualquer destes”, que condiciona a atuação das Forças Armadas na garantia da lei e da ordem à iniciativa dos poderes constituídos. Tal construção, longe de veicular autorização para que qualquer dos poderes constituídos se valha das Forças Armadas para induzir a cizânia em face de outro poder constitucional, representa, ao invés, a positivação expressa da submissão das Forças Armadas aos poderes civis e ao império da lei.

Em semelhante sentido, outros dispositivos constitucionais cuidaram de bem apartar a atividade militar das atividades político-partidárias e das demais funções de Estado, reservadas

preponderantemente ao exercício por civis. É o caso, por exemplo, das normas contidas nos incisos IV e V do § 3º do art. 142, que vedam aos militares a sindicalização, a greve e, enquanto em serviço ativo, a filiação a partidos políticos. É também o caso da norma contida no § 8º do art. 14, que veda a candidatura do militar em atividade, determinando, em qualquer caso, a passagem para a inatividade do militar eventualmente eleito.

Tais dispositivos e outras iniciativas que destaquei naquela oportunidade consubstanciam mudança de postura que, como bem nos relembra José Murilo de Carvalho, pressupõe efetiva alteração de perspectiva sobre a questão das Forças Armadas – tema que, em um regime genuinamente democrático, deve deixar de ser tido como um problema militar ou civil e passar a ser concebido como um problema nacional (CARVALHO, José Murilo de. “Militares e civis: um debate para além da Constituinte”. In: CARVALHO, José Murilo de. *Forças Armadas e política no Brasil*. São Paulo: Todavia, ed. atualizada e revisada, 2019. pp. 214-234).

São medidas que se inserem em um contexto não de acirramento ou revanchismo político, mas de aprofundamento do projeto constitucional de 1988 e de concretização de suas diretrizes, tais como a preponderância do poder civil na condução da política nacional, o direito à anistia e o direito à verdade e memória em face de graves violações de direitos humanos (ADCT, art. 8º).

Entendo que essas colocações feitas em relação aos militares das Forças Armadas se aplicam também aos militares dos Estados e do Distrito Federal, tendo em vista que são organizados como órgãos de segurança pública e estruturados como “forças auxiliares e reserva do Exército”, nos termos do art. 144, inciso V, e § 6º, da Constituição Federal. A chave interpretativa de compreensão constitucional de participação de militares em instituições civis deve ser marcada pela atuação subsidiária e subordinada sempre ao poder civil.

Essa linha de consideração é de fundamental relevância para se

compreender que, no exercício de atividades de apoio às instituições civis por militares, a organização, os procedimentos, racionalidade e, conseqüentemente, o regime jurídico deve ser o civil e não o militar. Essa é a leitura constitucional que se revela a única admitida à luz da Constituição Federal de 1988 na possível colaboração de militares da reserva com a educação pública civil, como será detalhado abaixo.

Nesse sentido, é importante deixar cristalino, desde já, que os chamados colégios “cívico-militares” são, na verdade, colégios civis e em nada se confundem com os colégios militares, previstos no art. 83 da LDB (“O ensino militar é regulado em lei específica, admitida a equivalência de estudos, de acordo com as normas fixadas pelos sistemas de ensino”).

Tanto é assim que este Supremo Tribunal Federal já reconheceu essa diferenciação constitucional em sede de controle abstrato de constitucionalidade. No caso, tratava-se de impugnação da Lei 9.786/1999, nos pontos em que permita a cobrança de cotas mensais dos estudantes de colégios militares, sob argumento de que o ensino público seria gratuito, nos termos do art. 206, inciso IV, e art. 208, § 1º, da Constituição Federal. No caso, o Tribunal, à unanimidade, entendeu pela constitucionalidade da cobrança, em razão da clara diferenciação entre o ensino civil geral e o ensino militar, em acórdão assim ementado:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. EDUCAÇÃO NACIONAL. SISTEMA DE ENSINO DO EXÉRCITO. COLÉGIOS MILITARES. ORGANIZAÇÃO MILITAR. ESTABELECIMENTO OFICIAL DE ENSINO. GRATUIDADE. DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO. ENSINO BÁSICO. QUOTA MENSAL ESCOLAR. REGIME JURÍDICO. LEI 9.786/1999. PORTARIA 42/2008 DO COMANDANTE DO EXÉRCITO. REGULAMENTO DOS COLÉGIOS MILITARES.

1. A presente ação direta de inconstitucionalidade é

plenamente cognoscível, tendo em conta que eventual extrapolação de competência regulamentar caracteriza objeto de ação direta na condição de decreto autônomo impugnável por via do controle abstrato de constitucionalidade, ao supostamente instituir tributo mediante ato infralegal. Precedentes.

2. Os Colégios Militares, integrantes do Sistema de Ensino do Exército e instituição secular da vida social brasileira, possuem peculiaridades aptas a diferenciá-los dos estabelecimentos oficiais de ensino e qualificá-los como instituições educacionais sui generis, por razões éticas, fiscais, legais e institucionais.

3. A quota mensal escolar nos Colégios Militares não representa ofensa à regra constitucional de gratuidade do ensino público, uma vez que não há ofensa concreta ou potencial ao núcleo de intangibilidade do direito fundamental à educação. Precedente.

4. A contribuição dos alunos para o custeio das atividades do Sistema Colégio Militar do Brasil não possui natureza tributária, tendo em conta a facultatividade do ingresso ao Sistema de Ensino do Exército, segundo critérios meritocráticos, assim como a natureza contratual do vínculo jurídico formado.

5. Ação direta de inconstitucionalidade a que se nega procedência." (ADI 5082, Rel. Min. Edson Fachin, j. 24/10/2018 - grifado).

Veja-se o voto do Relator, Min. Edson Fachin, nesse caso e que foi acompanhado pela unanimidade da Corte:

Em relação ao primeiro tópico, tenho por convicção que subsiste fundamento para afirmar as peculiares dos Colégios Militares em relação ao gênero dos estabelecimentos oficiais de

ensino, o que coloca aqueles em situação apartada em relação ao sistema regular de ensino. Firma-se tal posição com base em elementos éticos, fiscais, legais e institucionais os quais passo a discriminar.

De plano, cumpre notar que Sistema Colégio Militar do Brasil é subsistema do Sistema de Ensino do Exército, composto de 13 (treze) Colégios Militares distribuídos no território nacional, com a função basilar de promover o ensino preparatório e assistencial de nível fundamental e médio e subordinado ao Departamento de Educação e Cultura do Exército (DECEX), por sua vez órgão gestor da linha de ensino do Exército do Brasil.

Do ponto de vista ético, percebe-se nítida diferenciação das finalidades do ensino militar com relação à educação nacional. Impende ressaltar que ética aqui traduz-se em empreendimento de aperfeiçoamento da vivência compartilhada em sociedade.

A Lei 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, prevê em seu artigo 2º que “[a] educação, dever da família e do Estado, inspirada nos princípios de liberdade e nos ideais de solidariedade humana, **tem por finalidade o pleno desenvolvimento do educando, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho**” (grifei).

Por outro lado, a Lei 9.786/99, a qual dispõe sobre o Ensino no Exército Brasileiro e dá outras providências, preconiza no caput de seu artigo 1º que “[é] instituído o Sistema de Ensino do Exército, de características próprias, **com a finalidade de qualificar recursos humanos para a ocupação de cargos e para o desempenho de funções previstas, na paz e na guerra, em sua organização**” (grifos nossos).

Assim, o ensino militar tem como pressuposto a

capacitação de quadros para o exercício das funções institucionais das Forças Armadas da República, o que representa importante discrimen pedagógico o qual reverbera em toda estrutura educacional.

Ademais, de acordo com a Portaria 42/08, do Comandante do Exército, que aprova o Regulamento dos Colégios Militares (R-69) e dá outras providências, esses estabelecimentos de ensino destinam-se a (i) atender aos dependentes de militares de carreira do Exército e aos demais candidatos selecionados por meio de processo seletivo, assim como a (ii) capacitar os alunos para o ingresso em estabelecimento de ensino militares, notadamente a Escola Preparatório de Cadetes do Exército, e para as instituições civis de ensino superior, conforme disposto nos incisos I e II do §2º do art. 2º do referido ato infralegal.

Verifica-se também que as instituições em questão possuem particularidades fiscais, tendo em vista que o custeio da atividade estatal emana das possibilidades orçamentárias do Ministério da Defesa e de contribuições dos usuários do serviço público, porquanto o artigo 71, III, da Lei 9.394/96, afasta, de forma explícita, os recursos destinados às instituições de ensino militar das denominadas despesas de manutenção e desenvolvimento do ensino oriundos das ações orçamentárias do Ministério da Educação.

Igualmente, as receitas públicas destinadas ao custeio dos Colégios Militares não se enquadram juridicamente nos percentuais mínimos de receita vinculada constitucionalmente à educação.” (ADI 5085, Rel. Min. Edson Fachin, j. 24/10/2018, pp. 11-13 - grifado)

Cabe, portanto, a este Tribunal examinar a questão constitucional de qual pode ser o papel de militares e de outras forças de segurança pública no ensino público a cargo do Estado, como acima destacado. Passa-se ao

ADI 7662 / SP

exame da legislação impugnada.

II.3 O exame de constitucionalidade da legislação impugnada

À luz dessas considerações, cabe avaliar o regime jurídico da Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo, que “*Institui o Programa Escola Cívico-Militar no Estado de São Paulo e dá providências correlatas*” e sua constitucionalidade.

Em primeiro lugar, não vislumbro inconstitucionalidade formal na Lei do Estado de São Paulo.

Nos termos do art. 22, inciso XXIV, da Constituição Federal, cabe privativamente à União legislar sobre “diretrizes e bases da educação nacional”. Ao regulamentar a matéria, a União editou a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9.394/1996), que, em seu art. 21, aponta os seguintes níveis de ensino: a) educação básica, formada pela educação infantil, ensino fundamental e ensino médio; e b) educação superior. Dentre as modalidades de ensino destinadas a assegurar o atendimento das diferentes necessidades educativas para além do ensino regular, nos termos da regulamentação do tema, destacam-se a Educação de Jovens e Adultos (EJA), Educação Especial para pessoas com deficiência, Educação Profissional e Tecnológica, Educação no Campo, Educação Escolar Indígena, Educação Escolar Quilombola e Educação a Distância (EAD).

Nada da lei impugnada aponta para a criação de um nível, etapa ou modalidade de ensino distinta da existente na legislação federal. A mera participação de militares da reserva em atividades extraclasses em escolas públicas não implica em novo nível ou modalidade de ensino que afastaria às já existentes e reconhecidas pela legislação federal e por sua regulamentação.

Dessa forma, portanto, não vislumbro usurpação de competência legislativa da União, no presente caso, uma vez que não há alterações na estrutura curricular básica por ela fixada e todas as regras da legislação federal e da regulamentação correlata não são afastadas pela

Lei impugnada, de modo que deverão ser integralmente cumpridas na implementação das escolas “cívico-militares” do Estado.

Também não vislumbro violação à competência da União para legislar privativamente sobre “*normas gerais de organização, efetivos, material bélico, garantias, convocação, mobilização, inatividades e pensões das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares*”, conforme o art. 22, inciso XXI, da Constituição Federal.

Cabe destacar que a legislação federal de regência considera os militares da reserva como efetivos integrantes das corporações militares, nos termos da Lei Orgânica Nacional das Polícias Militares e dos Corpos de Bombeiros Militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios (Lei 14.751/2023):

“Art. 15. As polícias militares e os corpos de bombeiros militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, regulamentados pelo ente federado, constituir-se-ão, entre outros, dos seguintes quadros:

(...)

IV - Quadro de Oficiais da Reserva e Reformados (QORR), destinado aos oficiais das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares da reserva remunerada e aos reformados;

(...)

VI - Quadro de Praças da Reserva e Reformados (QPRR), destinado às praças das polícias militares e dos corpos de bombeiros militares da reserva remunerada e aos reformados.

(...)”

Como destacado pelo Governador do Estado de São Paulo, cabe lembrar que o Decreto 667/1969, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei, em seu art. 24-I (incluído pela Lei 13.954/2019) prevê autorização específica para que militares da reserva atuem em instituições civis mediante recebimento de gratificação:

“Art. 24-I. Lei específica do ente federativo pode estabelecer:

I - regras para permitir que o militar transferido para a reserva exerça atividades civis em qualquer órgão do ente federativo mediante o pagamento de adicional, o qual não será incorporado ou contabilizado para revisão do benefício na inatividade, não servirá de base de cálculo para outros benefícios ou vantagens e não integrará a base de contribuição do militar; (...)”

Nos termos da compreensão da excepcionalidade de atuação em atividades civis dos militares na Constituição Federal de 1988, como acima destacado, compreendo que a Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo, justamente se fundou nessa autorização restrita para que militares da reserva atuem nessas atividades de apoio. Não vislumbro, portanto, inconstitucionalidade formal neste ponto.

Vencida a questão da constitucionalidade formal, passo ao exame da constitucionalidade material das normas impugnadas.

Creio que o exame das questões constitucionais postas nos autos deve partir necessariamente da compreensão de que a Lei impugnada não autoriza que os monitores (policiais militares da reserva) ministrem qualquer tipo de aula ou classe, mas apenas “atividades extracurriculares cívico-militares” (art. 1º, § 4º, da Lei).

Na Lei Complementar impugnada é prevista uma clara divisão de tarefas e subordinação na estrutura da Escola, nos termos do art. 10, caput, da Lei Complementar ora impugnada:

“Artigo 10 - A equipe gestora das Escolas Cívico-Militares da rede estadual de ensino terá a seguinte composição:

I - Núcleo civil, responsável pela gestão pedagógica e

administrativa, composto por Diretor da Unidade de Ensino e por designados para funções de Especialista em Educação e Gestão Educacional, observada a legislação vigente e o módulo da unidade escolar definida em ato do Secretário de Educação;

II - Núcleo militar, responsável pelo acompanhamento da organização e da segurança escolar e pelo desempenho de atividades extracurriculares de natureza cívico-militar, composto de monitores, obrigatoriamente policiais-militares da reserva do Estado de São Paulo, subordinados administrativamente ao Diretor da Unidade de Ensino.

(...)”

Do exame dos dispositivos impugnados, algumas conclusões ficam claras: a) os monitores não ministram classes ou aulas, mas apenas são responsáveis por atividades extracurriculares de natureza cívico-militar, e de “organização” e “segurança”, b) o Diretor da escola é sempre um civil, c) os monitores estão subordinados administrativamente ao Diretor da escola.

Isso foi, inclusive, destacado pelo representante do Estado de São Paulo, Sr. Vinicius Mendonça Neiva, durante a Audiência Pública realizada neste Tribunal em 22/10/2024:

“O que muda? O que muda é que parte do componente que a gente tinha de projeto de vida é criada uma disciplina chamada cidadania e civismo, que vai ser dada por quem? Por professores da rede. Professores de história, professores de geografia, professores de sociologia, professores de filosofia ou professores que têm a formação complementar em ética, cidadania e direito. O monitor não entra na sala para dar aula. O monitor só entra na sala se ele for convidado pelo professor regente. É importante deixar isso muito claro. Ele tem as atividades extracurriculares, tem de formação, mas pedagogicamente não altera nada. E isso mostra como ela está

plenamente aliada à BNCC, a Base Nacional Curricular Comum.

Porque simplesmente você desloca parte desse conteúdo, das habilidades, simplesmente uma disciplina de cidadania é inserida Ou seja, a gente tira parte que está embutida de filosofia e sociologia e cria uma única disciplina. Então mostra que ela está plenamente aliada à BNCC, não tem componente novo. E ela está alinhada simplesmente ao desenvolvimento de habilidades socioemocionais. **Como os programas, como disse bem o doutor Miguel aqui, das atividades curriculares como esportes e desenvolvimento de esportes - esse é o papel do militar-, mas ele não entra na sala de aula.** E esse é um consenso que ficou muito claro da audiência pública. (Srr. Vinicius Mendonça Neiva, Audiência Pública realizada em 22/10/2024, 1h40min do período da tarde - grifado)

Por essa razão, não vislumbro violação à regra da gestão democrática das escolas (art. 206, inciso VI, da Constituição Federal), pois todas as atividades estritamente pedagógicas, inclusive aulas relacionadas à disciplinas relacionadas à formação cívica e republicana, devem ser ministradas por professores e não monitores militares.

Contudo, há dispositivos que carecem de uma análise individualizada para fins da correta compreensão da extensão da incidência das normas constitucionais do direito fundamental à educação em suas múltiplas dimensões. Faço, portanto, o exame pormenorizado dos pontos constitucionalmente relevantes da Lei.

Em primeiro lugar, deve ser reconhecida a constitucionalidade dos art. 8º e art. 9º da Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo, uma vez que estabelece a obrigatoriedade de consulta e aprovação pela comunidade escolar para fins de habilitação da escola para participar do Programa Escola Cívico-Militar e veda que a escola que assim optar seja “a única da rede pública de ensino na zona urbana do respectivo

ADI 7662 / SP

município”. Isso porque, ainda que não seja um novo nível ou modalidade de ensino, há uma clara interface entre proposta pedagógica e atividades extracurriculares nas escolas, de modo que se deve assegurar o direito de escolha dos pais e alunos em participarem desse modelo ou não, em respeito à ampla garantia de aprender e ensinar - inclusive em relação a modelos escolares em que haja a participação excepcional de militares ou agentes de segurança pública -, nos termos do art. 206, inciso II, da Constituição Federal.

Em segundo lugar, deve ficar assentado que os recursos gastos com o programa das escolas cívico-militares não pode ser contabilizados como gastos constitucionais em educação. Isso porque o art. 70 da LDB - repise-se: editada com base na competência legislativa privativa da União, nos termos do art. 22, inciso XXIV, da Constituição Federal - não prevê em nenhum de seus incisos tais gastos. Veja-se:

“Art. 70. Considerar-se-ão como de manutenção e desenvolvimento do ensino as despesas realizadas com vistas à consecução dos objetivos básicos das instituições educacionais de todos os níveis, compreendendo as que se destinam a:

I - remuneração e aperfeiçoamento do pessoal docente e demais profissionais da educação;

II - aquisição, manutenção, construção e conservação de instalações e equipamentos necessários ao ensino;

III - uso e manutenção de bens e serviços vinculados ao ensino;

IV - levantamentos estatísticos, estudos e pesquisas visando precipuamente ao aprimoramento da qualidade e à expansão do ensino;

V - realização de atividades-meio necessárias ao funcionamento dos sistemas de ensino;

VI - concessão de bolsas de estudo a alunos de escolas públicas e privadas;

VII - amortização e custeio de operações de crédito destinadas a atender ao disposto nos incisos deste artigo;

VIII - aquisição de material didático-escolar e manutenção de programas de transporte escolar.

IX – realização de atividades curriculares complementares voltadas ao aprendizado dos alunos ou à formação continuada dos profissionais da educação, tais como exposições, feiras ou mostras de ciências da natureza ou humanas, matemática, língua portuguesa ou língua estrangeira, literatura e cultura.” (grifado)

Nesse sentido, destaca Élide Graziane Pinto:

“O pagamento de monitores militares com os recursos vinculados à educação configura-se, a bem da verdade, como evidência de oferta irregular do ensino a que se refere o artigo 208, inciso I e § 2º da Constituição, sobretudo, quando são contrastadas tais despesas com o concomitante comprometimento das metas e estratégias do PNE. Trata-se, por sinal, de afronta literal ao artigo 214 da CF/1988 e ao artigo 10 do plano setorial da educação, que determinam que os recursos dos artigos 212 e 212-A da Constituição sejam substantivamente alocados de forma aderente às metas e estratégias do PNE.

Inexistindo previsão na LDB sobre o financiamento das escolas cívico-militares com recursos vinculados à política educacional e sendo essa uma competência privativa da União (artigo 22, inciso XXIV da CF/1988), não cabe ao legislador municipal e/ou estadual inovar em tal seara.” (Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-set-16/recurso-educacional->

nao-pode-pagar-monitor-militar-de-escola-civico-militar)

Tendo em vista que os profissionais da segurança pública que trabalham no Programa das Escolas Cívico-Militares não atuam em atividades pedagógicas, mas de reforço à disciplina e à segurança nas Escolas, não cabe considerá-los profissionais da educação.

Isso é expressamente reconhecido no art. 10, § 6º, da Lei Complementar ora impugnada: *“Os policiais militares da reserva que atuarem nas escolas estaduais sob o modelo cívico-militar não serão considerados, para quaisquer fins, como profissionais da educação básica, nos termos do disposto no artigo 61 da Lei Federal nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996.”* Não vejo, portanto, inconstitucionalidade neste ponto.

Outra questão de relevo que foi veiculada em diversas manifestações na audiência pública realizada no presente caso diz respeito a um exacerbamento de uma cultura militarizada no âmbito das Escolas submetidas a programas semelhantes. Nesse sentido, há relatos da utilização de símbolos, hinos e outras referências das instituições militares como forma de reforçar a cultura do militarismo nas escolas.

Cabe lembrar que a utilização de símbolos, hinos, selos e outras referências culturais não se trata de questão irrelevante do ponto de vista constitucional.

Em seu art. 13, § 1º, a Constituição Federal estabelece que *“São símbolos da República Federativa do Brasil a bandeira, o hino, as armas e o selo nacionais.”* Em seu art. 37, § 1º: *“A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.”*

Reitero que as escolas submetidas a programas como o Programa Escola Cívico-Militar do Estado de São Paulo são exclusivamente escolas civis e, portanto, todo o regramento constitucional do direito fundamental à educação deve aqui ter também incidência.

Por essa razão, a formação civil preconizada pela Constituição Federal exige que o ensino seja ministrado tendo em vista a necessidade de os alunos receberem “preparo para o exercício da cidadania” (art. 205, *caput*), em ambiente em que se proteja o “pluralismo de ideias” (art. 206, inciso III) e a “promoção humanística” (art. 214, inciso V).

Tudo isso revela ser incompatível com a Constituição a execução de atividades extracurriculares que exaltem o militarismo, as forças armadas, as forças de segurança pública e suas instituições, especialmente por símbolos e hinos típicos das organizações militares (como, por exemplo, hinos e símbolos das Forças Armadas, das polícias militares e corpos de bombeiros militares, guardas municipais).

Em face disso, entendo pela necessidade de interpretação conforme à Constituição do art. 1º, § 4º, da Lei Complementar impugnada, de modo que as atividades extracurriculares cívico-militares não se utilizem de símbolos e hinos típicos das instituições militares de segurança pública, de modo a preservar o caráter civil de todas as atividades desenvolvidas pelas escolas submetidas ao Programa.

Nessa mesma linha de raciocínio, considero importante destacar que o art. 10, incisos I e II, da Lei Complementar 1.398/2024 do Estado de São Paulo, claramente diferenciou o Núcleo Civil e o Núcleo Militar da escolas segregando funções. Nos termos da Lei, compete ao Núcleo Civil a “*gestão pedagógica e administrativa*” da Escola, sendo o Diretor da Unidade de ensino também servidor público civil. Já ao Núcleo Militar compete às atividades de “*organização e da segurança escolar e pelo desempenho de atividades extracurriculares de natureza cívico-militar (...), subordinados administrativamente ao Diretor da Unidade de Ensino*”.

Essa diferenciação é de fundamental relevância constitucional e, neste ponto, afastou alegações de sua inconstitucionalidade. Como se depreende dos dispositivos transcritos, fica evidente que a direção pedagógica e administrativa da Escola fica à cargo exclusivamente de profissionais civis, sendo os militares auxiliares em algumas atividades. **Isso significa que inclusive eventuais medidas ou punições**

disciplinares no âmbito da Escola (a título de exemplo, retirada de sala, suspensão de atividades, troca de turma ou de escola) - manifestações típica do poder de polícia administrativa - deve ser exercido exclusivamente por civis, ainda que possam receber subsídios informacionais dos colaboradores militares.

Há também outro aspecto relevante relativo ao padrão de estética e de uniformização das Escolas Cívico-Militares. Conforme notícias amplamente veiculadas na imprensa, sendo algumas acostadas aos autos (ADI 7662, eDOC 96, eDOC 98, eDOC 100, eDOC 101), **há efetivamente práticas discriminatórias, em que crianças e adolescentes de segmentos minoritários são impedidas de ingressar nas Escolas por manifestações culturais legítimas relacionadas a, por exemplo, corte de cabelo ou utilização de determinados adereços.**

Não é necessário muito esforço para demonstrar que essa prática viola à Constituição Federal tanto quando estabelece como objetivo fundamental da República a promoção do *“bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”* (art. 3º), quando protege o direito fundamental à igualdade, especialmente em sua dimensão material (art. 5º, caput), pois, na prática, impede que manifestações culturais legítimas da sociedade brasileira sejam realizadas no âmbito de escolas públicas, além do princípio da *“igualdade de condições para o acesso e permanência na escola”* (art. 206, inciso I).

Dessa forma, entendo pela necessidade de interpretação conforme à Constituição do art. 2º, inciso II, da Lei Complementar impugnada, para que o *“conjunto de ações voltadas para a melhoria da qualidade da educação”*, caso defina padrões de estética e uniformização, estabeleça regras fixadas de modo a contemplar as manifestações culturais e religiosas brasileiras, inclusive de seus segmentos minoritários, sendo a decisão final pelo atendimento ou não desses padrões submetido a decisão de colaborador civil da Escola, como acima destacado.

No que se refere à impugnação do art. 13 da Lei Complementar

ADI 7662 / SP

1.398/2024 do Estado de São Paulo, que prevê o pagamento de valores aos policiais militares que participarem do Programa, de fato ao se examinar o respectivo processo legislativo deve ser apontado que não houve as necessárias estimativas de impacto orçamentário-financeiro exigidas pelo art. 113 do ADCT, tampouco exposição da metodologia que seria utilizada para tanto.

A Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo, é fruto do Projeto de Lei Complementar 9/2024, de autoria do Governador do Estado. Na Exposição de Motivos 14/2023, que acompanha o Projeto, não há menção a essas estimativas. No Relatório do Deputado Carlos Cezar, pela Comissão de Constituição, Justiça e Redação, apresentado em 17/04/2024, também não há essas estimativas.

Cumprir lembrar que este Tribunal tem reiteradamente decidido que o cumprimento do art. 113 do ADCT é verdadeiro requisito de validade do devido processo legislativo constitucional de modo a permitir a tomada da decisão político-parlamentar com todos os elementos informacionais necessários para a avaliação da manutenção do equilíbrio fiscal-orçamentário do poder público. Veja-se:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE DE IGREJAS E TEMPLOS DE QUALQUER CRENÇA. ICMS. TRIBUTAÇÃO INDIRETA. GUERRA FISCAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL E ANÁLISE DE IMPACTO ORÇAMENTÁRIO. ART. 113 DO ADCT (REDAÇÃO DA EC 95/2016). EXTENSÃO A TODOS OS ENTES FEDERATIVOS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A imunidade de templos não afasta a incidência de tributos sobre operações em que as entidades imunes figurem como contribuintes de fato. Precedentes. 2. A norma estadual, ao pretender ampliar o alcance da imunidade prevista na Constituição, veiculou benefício fiscal em matéria de ICMS, providência que, embora não viole o art. 155, § 2º, XII, “g”, da CF – à luz do precedente da CORTE que afastou a caracterização de guerra fiscal nessa

hipótese (ADI 3421, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 5/5/2010, DJ de 58/5/2010) –, exige a apresentação da estimativa de impacto orçamentário e financeiro no curso do processo legislativo para a sua aprovação. 3. A Emenda Constitucional 95/2016, por meio da nova redação do art. 113 do ADCT, estabeleceu requisito adicional para a validade formal de leis que criem despesa ou concedam benefícios fiscais, requisitos esse que, por expressar medida indispensável para o equilíbrio da atividade financeira do Estado, dirigi-se a todos os níveis federativos. 4. Medida cautelar confirmada e Ação Direta julgada procedente.” (ADI 5816, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 05-11-2019 - grifado).

“Direito constitucional e tributário. Ação direta de inconstitucionalidade. IPVA. Isenção. Ausência de estudo de impacto orçamentário e financeiro. 1. Ação direta contra a Lei Complementar nº 278, de 29 de maio de 2019, do Estado de Roraima, que acrescentou o inciso VIII e o § 10 ao art. 98 da Lei estadual nº 59/1993. As normas impugnadas versam sobre a concessão de isenção do imposto sobre a propriedade de veículos automotores (IPVA) às motocicletas, motonetas e ciclomotores com potência de até 160 cilindradas. 2. Inconstitucionalidade formal. Ausência de elaboração de estudo de impacto orçamentário e financeiro. O art. 113 do ADCT foi introduzido pela Emenda Constitucional nº 95/2016, que se destina a disciplinar “o Novo Regime Fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União”. A regra em questão, porém, não se restringe à União, conforme a sua interpretação literal, teleológica e sistemática. 3. Primeiro, a redação do dispositivo não determina que a regra seja limitada à União, sendo possível a sua extensão aos demais entes. Segundo, a norma, ao buscar a gestão fiscal responsável, concretiza princípios constitucionais como a impessoalidade, a

moralidade, a publicidade e a eficiência (art. 37 da CF/1988). Terceiro, a inclusão do art. 113 do ADCT acompanha o tratamento que já vinha sendo conferido ao tema pelo art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal, aplicável a todos os entes da Federação. 4. A exigência de estudo de impacto orçamentário e financeiro não atenta contra a forma federativa, notadamente a autonomia financeira dos entes. Esse requisito visa a permitir que o legislador, como poder vocacionado para a instituição de benefícios fiscais, compreenda a extensão financeira de sua opção política. 5. Com base no art. 113 do ADCT, toda “proposição legislativa [federal, estadual, distrital ou municipal] que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro”, em linha com a previsão do art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal. 6. A Lei Complementar do Estado de Roraima nº 278/2019 incorreu em vício de inconstitucionalidade formal, por violação ao art. 113 do ADCT. 7. **Pedido julgado procedente, para declarar a inconstitucionalidade formal da Lei Complementar nº 278, de 29 de maio de 2019, do Estado de Roraima, por violação ao art. 113 do ADCT.** 8. **Fixação da seguinte tese de julgamento: “É inconstitucional lei estadual que concede benefício fiscal sem a prévia estimativa de impacto orçamentário e financeiro exigida pelo art. 113 do ADCT.”** (ADI 6303, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 14-03-2022 - grifado)

Ressalto, na mesma linha, que recentemente na ADI 7.633 (Pleno, Rel. Min. Cristiano Zanin, j. 30/04/2026), o Supremo Tribunal Federal fixou a seguinte tese: *“O art. 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal e o art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias devem ser observados no processo legislativo que trate de concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária e para proposições que criem ou*

ADI 7662 / SP

alterem despesa obrigatória”.

Dessa forma, há manifesta inconstitucionalidade formal no art. 13 da Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo, por violação ao art. 113 do ADCT. Contudo, considerando que há notícia nos autos de que o Programa Escola Cívico-Militar já está em execução, proponho, nos termos do art. 27, da Lei 9.868/1999, a modulação dos efeitos da decisão neste ponto para que a norma inconstitucional deixe de produzir efeitos a partir de um ano após a publicação do presente acórdão.

O art. 15 da Lei Complementar impugnada também deve ser examinado em maiores detalhes: *“ Para a execução do Programa, poderão ser firmados convênios, termos de compromisso, acordos de cooperação ou outros instrumentos congêneres.”*

Conforme informações coligidas nas presentes ações, tem surgido interpretações que dispositivos normativos dessa natureza autorizariam a celebração de convênios e outros tipos de negócios jurídicos para execução de programas como o Escola Cívico-Militar sem a observância dos princípios constitucionais da Administração Pública e sem a observação da legislação federal de regência.

Ocorre que tal prática viola manifestação à Constituição Federal seja do ponto de vista formal, tendo em vista a competência privativa da União para legislar sobre *“normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios”* (art. 22, inciso XXVII), seja do ponto de vista material, em face dos mencionados princípios constitucionais da Administração Pública, entre eles o da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, *caput*).

Apenas para mencionar dois regimes jurídicos distintos existentes previstos em normas federais e com repercussões nacionais, menciona-se a Lei 13.019/2014 (Marco das Organizações da Sociedade Civil) e a Lei 9.637/1998 (Lei das Organizações Sociais). Lembro que, além de previsão legal expressa, este Tribunal tem entendimento pacífico de que o processo

de seleção e relacionamento com tais entidades deve ser pautado, além das regras legais, pelos princípios da Administração Pública. Veja-se, por exemplo:

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TERCEIRO SETOR. MARCO LEGAL DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 9.637/98 E NOVA REDAÇÃO, CONFERIDA PELA LEI Nº 9.648/98, AO ART. 24, XXIV, DA LEI Nº 8.666/93. MOLDURA CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO ESTADO NO DOMÍNIO ECONÔMICO E SOCIAL. SERVIÇOS PÚBLICOS SOCIAIS. SAÚDE (ART. 199, CAPUT), EDUCAÇÃO (ART. 209, CAPUT), CULTURA (ART. 215), DESPORTO E LAZER (ART. 217), CIÊNCIA E TECNOLOGIA (ART. 218) E MEIO AMBIENTE (ART. 225). ATIVIDADES CUJA TITULARIDADE É COMPARTILHADA ENTRE O PODER PÚBLICO E A SOCIEDADE. DISCIPLINA DE INSTRUMENTO DE COLABORAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA. INTERVENÇÃO INDIRETA. ATIVIDADE DE FOMENTO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA AOS DEVERES ESTATAIS DE AGIR. MARGEM DE CONFORMAÇÃO CONSTITUCIONALMENTE ATRIBUÍDA AOS AGENTES POLÍTICOS DEMOCRATICAMENTE ELEITOS. PRINCÍPIOS DA CONSENSUALIDADE E DA PARTICIPAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 175, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO. EXTINÇÃO PONTUAL DE ENTIDADES PÚBLICAS QUE APENAS CONCRETIZA O NOVO MODELO. INDIFERENÇA DO FATOR TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVER CONSTITUCIONAL DE LICITAÇÃO (CF, ART. 37, XXI). PROCEDIMENTO DE QUALIFICAÇÃO QUE CONFIGURA HIPÓTESE DE CREDENCIAMENTO. COMPETÊNCIA DISCRICIONÁRIA QUE DEVE SER SUBMETIDA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA PUBLICIDADE, MORALIDADE, EFICIÊNCIA E

IMPESSOALIDADE, À LUZ DE CRITÉRIOS OBJETIVOS (CF, ART. 37, CAPUT). INEXISTÊNCIA DE PERMISSIVO À ARBITRARIEDADE. CONTRATO DE GESTÃO. NATUREZA DE CONVÊNIO. CELEBRAÇÃO NECESSARIAMENTE SUBMETIDA A PROCEDIMENTO OBJETIVO E IMPESSOAL. CONSTITUCIONALIDADE DA DISPENSA DE LICITAÇÃO INSTITUÍDA PELA NOVA REDAÇÃO DO ART. 24, XXIV, DA LEI DE LICITAÇÕES E PELO ART. 12, §3º, DA LEI Nº 9.637/98. FUNÇÃO REGULATÓRIA DA LICITAÇÃO. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPESSOALIDADE, DA PUBLICIDADE, DA EFICIÊNCIA E DA MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGÊNCIA DE LICITAÇÃO PARA OS CONTRATOS CELEBRADOS PELAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS COM TERCEIROS. OBSERVÂNCIA DO NÚCLEO ESSENCIAL DOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA (CF, ART. 37, CAPUT). REGULAMENTO PRÓPRIO PARA CONTRATAÇÕES. INEXISTÊNCIA DE DEVER DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO PARA CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IMPESSOALIDADE, ATRAVÉS DE PROCEDIMENTO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DIREITOS CONSTITUCIONAIS DOS SERVIDORES PÚBLICOS CEDIDOS. PRESERVAÇÃO DO REGIME REMUNERATÓRIO DA ORIGEM. AUSÊNCIA DE SUBMISSÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE PARA O PAGAMENTO DE VERBAS, POR ENTIDADE PRIVADA, A SERVIDORES. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 37, X, E 169, §1º, DA CONSTITUIÇÃO. CONTROLES PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PRESERVAÇÃO DO ÂMBITO CONSTITUCIONALMENTE DEFINIDO PARA O EXERCÍCIO DO CONTROLE EXTERNO (CF, ARTS. 70, 71, 74 E 127 E SEQUINTE). INTERFERÊNCIA ESTATAL EM ASSOCIAÇÕES E FUNDAÇÕES PRIVADAS (CF, ART. 5º, XVII E XVIII). CONDICIONAMENTO À ADESÃO VOLUNTÁRIA DA ENTIDADE PRIVADA.

INEXISTÊNCIA DE OFENSA À CONSTITUIÇÃO. AÇÃO DIRETA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME AOS DIPLOMAS IMPUGNADOS. 1. A atuação da Corte Constitucional não pode traduzir forma de engessamento e de cristalização de um determinado modelo pré-concebido de Estado, impedindo que, nos limites constitucionalmente assegurados, as maiorias políticas prevaletentes no jogo democrático pluralista possam pôr em prática seus projetos de governo, moldando o perfil e o instrumental do poder público conforme a vontade coletiva. 2. Os setores de saúde (CF, art. 199, caput), educação (CF, art. 209, caput), cultura (CF, art. 215), desporto e lazer (CF, art. 217), ciência e tecnologia (CF, art. 218) e meio ambiente (CF, art. 225) configuram serviços públicos sociais, em relação aos quais a Constituição, ao mencionar que “são deveres do Estado e da Sociedade” e que são “livres à iniciativa privada”, permite a atuação, por direito próprio, dos particulares, sem que para tanto seja necessária a delegação pelo poder público, de forma que não incide, in casu, o art. 175, caput, da Constituição. 3. A atuação do poder público no domínio econômico e social pode ser viabilizada por intervenção direta ou indireta, disponibilizando utilidades materiais aos beneficiários, no primeiro caso, ou fazendo uso, no segundo caso, de seu instrumental jurídico para induzir que os particulares executem atividades de interesses públicos através da regulação, com coercitividade, ou através do fomento, pelo uso de incentivos e estímulos a comportamentos voluntários. 4. Em qualquer caso, o cumprimento efetivo dos deveres constitucionais de atuação estará, invariavelmente, submetido ao que a doutrina contemporânea denomina de controle da Administração Pública sob o ângulo do resultado (Diogo de Figueiredo Moreira Neto). 5. O marco legal das Organizações Sociais inclina-se para a atividade de fomento público no domínio dos serviços sociais, entendida tal atividade como a disciplina não coercitiva da conduta dos particulares, cujo desempenho em

atividades de interesse público é estimulado por sanções premiais, em observância aos princípios da consensualidade e da participação na Administração Pública. 6. A finalidade de fomento, *in casu*, é posta em prática pela cessão de recursos, bens e pessoal da Administração Pública para as entidades privadas, após a celebração de contrato de gestão, o que viabilizará o direcionamento, pelo Poder Público, da atuação do particular em consonância com o interesse público, através da inserção de metas e de resultados a serem alcançados, sem que isso configure qualquer forma de renúncia aos deveres constitucionais de atuação. 7. Na essência, preside a execução deste programa de ação institucional a lógica que prevaleceu no jogo democrático, de que a atuação privada pode ser mais eficiente do que a pública em determinados domínios, dada a agilidade e a flexibilidade que marcam o regime de direito privado. 8. Os arts. 18 a 22 da Lei nº 9.637/98 apenas concentram a decisão política, que poderia ser validamente feita no futuro, de afastar a atuação de entidades públicas através da intervenção direta para privilegiar a escolha pela busca dos mesmos fins através da indução e do fomento de atores privados, razão pela qual a extinção das entidades mencionadas nos dispositivos não afronta a Constituição, dada a irrelevância do fator tempo na opção pelo modelo de fomento – se simultaneamente ou após a edição da Lei. 9. O procedimento de qualificação de entidades, na sistemática da Lei, consiste em etapa inicial e embrionária, pelo deferimento do título jurídico de “organização social”, para que Poder Público e particular colaborem na realização de um interesse comum, não se fazendo presente a contraposição de interesses, com feição comutativa e com intuito lucrativo, que consiste no núcleo conceitual da figura do contrato administrativo, o que torna inaplicável o dever constitucional de licitar (CF, art. 37, XXI). 10. A atribuição de título jurídico de legitimação da entidade através da qualificação configura hipótese de credenciamento, no qual não incide a licitação pela própria natureza jurídica do

ato, que não é contrato, e pela inexistência de qualquer competição, já que todos os interessados podem alcançar o mesmo objetivo, de modo includente, e não excludente. 11. **A previsão de competência discricionária no art. 2º, II, da Lei nº 9.637/98 no que pertine à qualificação tem de ser interpretada sob o influxo da principiologia constitucional, em especial dos princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (CF, art. 37, caput).** É de se ter por vedada, assim, qualquer forma de arbitrariedade, de modo que o indeferimento do requerimento de qualificação, além de pautado pela publicidade, transparência e motivação, deve observar critérios objetivos fixados em ato regulamentar expedido em obediência ao art. 20 da Lei nº 9.637/98, concretizando de forma homogênea as diretrizes contidas nos inc. I a III do dispositivo. 12. A figura do contrato de gestão configura hipótese de convênio, por consubstanciar a conjugação de esforços com plena harmonia entre as posições subjetivas, que buscam um negócio verdadeiramente associativo, e não comutativo, para o atingimento de um objetivo comum aos interessados: a realização de serviços de saúde, educação, cultura, desporto e lazer, meio ambiente e ciência e tecnologia, razão pela qual se encontram fora do âmbito de incidência do art. 37, XXI, da CF. 13. Diante, porém, de um cenário de escassez de bens, recursos e servidores públicos, no qual o contrato de gestão firmado com uma entidade privada termina por excluir, por consequência, a mesma pretensão veiculada pelos demais particulares em idêntica situação, todos almejando a posição subjetiva de parceiro privado, **impõe-se que o Poder Público conduza a celebração do contrato de gestão por um procedimento público impessoal e pautado por critérios objetivos, por força da incidência direta dos princípios constitucionais da impessoalidade, da publicidade e da eficiência na Administração Pública (CF, art. 37, caput).** 14. As dispensas de licitação instituídas no art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93 e no art.

12, §3º, da Lei nº 9.637/98 têm a finalidade que a doutrina contemporânea denomina de função regulatória da licitação, através da qual a licitação passa a ser também vista como mecanismo de indução de determinadas práticas sociais benéficas, fomentando a atuação de organizações sociais que já ostentem, à época da contratação, o título de qualificação, e que por isso sejam reconhecidamente colaboradoras do Poder Público no desempenho dos deveres constitucionais no campo dos serviços sociais. **O afastamento do certame licitatório não exige, porém, o administrador público da observância dos princípios constitucionais, de modo que a contratação direta deve observar critérios objetivos e impessoais, com publicidade de forma a permitir o acesso a todos os interessados.** 15. As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. **Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, caput), dentre os quais se destaca o princípio da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos.** 16. Os empregados das Organizações Sociais não são servidores públicos, mas sim empregados privados, por isso que sua remuneração não deve ter base em lei (CF, art. 37, X), mas nos contratos de trabalho firmados consensualmente. Por identidade de razões, também não se aplica às Organizações Sociais a exigência de concurso público (CF, art. 37, II), mas a seleção de pessoal, da mesma forma como a contratação de obras e serviços, deve ser posta

em prática através de um procedimento objetivo e impessoal. 17. Inexiste violação aos direitos dos servidores públicos cedidos às organizações sociais, na medida em que preservado o paradigma com o cargo de origem, sendo desnecessária a previsão em lei para que verbas de natureza privada sejam pagas pelas organizações sociais, sob pena de afronta à própria lógica de eficiência e de flexibilidade que inspiraram a criação do novo modelo. 18. O âmbito constitucionalmente definido para o controle a ser exercido pelo Tribunal de Contas da União (CF, arts. 70, 71 e 74) e pelo Ministério Público (CF, arts. 127 e seguintes) não é de qualquer forma restringido pelo art. 4º, caput, da Lei nº 9.637/98, porquanto dirigido à estruturação interna da organização social, e pelo art. 10 do mesmo diploma, na medida em que trata apenas do dever de representação dos responsáveis pela fiscalização, sem mitigar a atuação de ofício dos órgãos constitucionais. 19. A previsão de percentual de representantes do poder público no Conselho de Administração das organizações sociais não encerra violação ao art. 5º, XVII e XVIII, da Constituição Federal, uma vez que dependente, para concretizar-se, de adesão voluntária das entidades privadas às regras do marco legal do Terceiro Setor. 20. **Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido é julgado parcialmente procedente, para conferir interpretação conforme à Constituição à Lei nº 9.637/98 e ao art. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93, incluído pela Lei nº 9.648/98, para que: (i) o procedimento de qualificação seja conduzido de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e de acordo com parâmetros fixados em abstrato segundo o que prega o art. 20 da Lei nº 9.637/98; (ii) a celebração do contrato de gestão seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iii) as hipóteses de dispensa de licitação para contratações (Lei nº 8.666/93, art. 24, XXIV) e outorga de permissão de uso de bem público (Lei nº 9.637/98, art. 12, §3º) sejam conduzidas de forma pública,**

objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF; (iv) os contratos a serem celebrados pela Organização Social com terceiros, com recursos públicos, sejam conduzidos de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; (v) a seleção de pessoal pelas Organizações Sociais seja conduzida de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do art. 37 da CF, e nos termos do regulamento próprio a ser editado por cada entidade; e (vi) para afastar qualquer interpretação que restrinja o controle, pelo Ministério Público e pelo TCU, da aplicação de verbas públicas.” (ADI 1923, Relator(a): AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 16-04-2015, grifado)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERCEIRO SETOR. LEI FEDERAL 9.637/98. COMPOSIÇÃO DO CONSELHO CONSULTIVO DAS ORGANIZAÇÕES SOCIAIS. DESACORDO COM A NORMA FEDERAL. USURPAÇÃO COMPETÊNCIA DA UNIÃO. ART. 22, XXVII, CRFB. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A Lei federal nº 9.637/1998 é o marco legal das organizações sociais, responsável por estabelecer as normas gerais para que uma organização social seja reconhecida como tal, tendo tratado, inclusive, das regras para estruturação de seu Conselho de Administração. 2. Conforme a repartição constitucional de competências, cabe aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local, bem como suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, I e II), desde que não contrarie a norma geral federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 1318552 AgR,

ADI 7662 / SP

Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 15-09-2021 - grifado)

Dessa forma, deve ser conferida interpretação conforme à Constituição ao art. 15 da Lei Complementar 1.398/2024 para que a celebração, execução e fiscalização de convênios ou quaisquer outros tipos de negócios jurídicos relacionados ao Programa das Escola Cívico-Militares observe os princípios da Administração Pública, bem como a legislação federal de regência, conforme a natureza jurídica da entidade e do objeto pactuado. Nos termos do art. 27 da Lei 9.868/1999, proponho a modulação dos efeitos da presente decisão para que eventuais convênios e negócios jurídicos celebrados em desconformidade com o presente entendimento sejam mantidos em vigência pelo prazo de um ano após a publicação do presente acórdão.

III. Dispositivo

Em face do exposto, voto pelo conhecimento da ADI 7.662 e ADI 7.675, e, no mérito, por suas parciais procedências para, em relação à Lei Complementar 1.398/2024, do Estado de São Paulo:

a) dar interpretação conforme à Constituição ao seu art. 1º, § 4º, de modo que as atividades extracurriculares cívico-militares não se utilizem de símbolos e hinos típicos das instituições militares, de modo a preservar o caráter civil de todas as atividades desenvolvidas pelas escolas submetidas ao Programa;

b) dar interpretação conforme à Constituição a seu art. 2º, inciso II, para que o “conjunto de ações voltadas para a melhoria da qualidade da educação”, caso defina padrões de estética e uniformização, estabeleça regras fixadas de modo a contemplar as manifestações culturais e religiosas brasileiras, inclusive de seus segmentos minoritários, sendo a decisão final pelo atendimento ou não desses padrões submetido a decisão de colaborador civil da Escola;

ADI 7662 / SP

c) declarar a inconstitucionalidade formal de seu art. 13 da Lei por violação ao art. 113 do ADCT. Nos termos do art. 27, da Lei 9.868/1999, neste ponto, modulam-se os efeitos da decisão para que a norma inconstitucional deixe de produzir efeitos a partir de um ano após a publicação do presente acórdão;

d) dar interpretação conforme à Constituição a seu art. 15, para que a celebração, execução e fiscalização de convênios ou quaisquer outros tipos de negócios jurídicos relacionados ao Programa das Escola Cívico-Militares observe os princípios da Administração Pública, bem como a legislação federal de regência, conforme a natureza jurídica da entidade e do objeto pactuado. Nos termos do art. 27 da Lei 9.868/1999, modulam-se os efeitos da presente decisão para que eventuais convênios e negócios jurídicos celebrados em desconformidade com o presente entendimento sejam mantidos em vigência pelo prazo de um ano após a publicação do presente acórdão.

Proponho, também, a fixação da seguinte Tese:

“1. Programas de participação de militares da reserva em atividades extracurriculares em escolas públicas são compatíveis com a Constituição, desde que observadas todas as normas federais sobre educação, inclusive as que estabelecem os níveis e modalidades de ensino;

2. Todas as atividades pedagógicas, inclusive aulas relacionadas à disciplinas de formação cívica e republicana, devem ser ministradas por professores e não militares;

3. A participação da escola em tais programas pressupõe prévia concordância da comunidade acadêmica, sendo igualmente necessário, para a adesão, que o município disponha de outra escola pública em sua zona urbana;

4. Os recursos gastos com o Programa não podem ser contabilizados como gastos para manutenção e desenvolvimento do ensino nos termos do art. 70 da Lei 9.394/1996;

5. É incompatível com a Constituição a execução de atividades

ADI 7662 / SP

extracurriculares que exaltem o militarismo, as forças de segurança pública e suas instituições, especialmente por símbolos e hinos típicos das organizações militares (como, por exemplo, hinos e símbolos das Forças Armadas, das polícias militares e corpos de bombeiros militares e guardas municipais);

6. A direção pedagógica e administrativa da escola participante do Programa deve ser exercida exclusivamente por profissionais civis, sendo os militares apenas auxiliares em suas atividades;

7. Caso o Programa defina padrões de estética e uniformização, as respectivas regras devem contemplar as manifestações culturais e religiosas brasileiras, inclusive de seus segmentos minoritários, sendo a decisão final pelo atendimento ou não desses padrões submetido a decisão de colaborador civil da escola; e

8. A celebração, execução e fiscalização de convênios ou quaisquer outros tipos de negócios jurídicos relacionados ao Programa deve observar os princípios da Administração Pública, bem como a legislação federal de regência, conforme a natureza jurídica da entidade e do objeto pactuado.”

É como voto.