

V O T O

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (RELATOR): Trago a referendo do Plenário a decisão pela qual deferi o pedido formulado pelo GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Assinalo, de início, que o exame do pedido formulado pelo GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO não pressupõe – nem sequer de forma perfuntória – o exame do mérito da presente ação direta. A questão suscitada envolve tão somente as consequências que advêm da tramitação concomitante de ação direta de constitucionalidade perante esta Suprema Corte e de representação de constitucionalidade perante o Tribunal de Justiça local.

Conforme já registrei em âmbito doutrinário, esta Suprema Corte “tem entendido que, em caso de propositura de ADI perante o STF e perante o TJ contra uma dada lei estadual, com base em direito constitucional federal de reprodução obrigatória pelos Estados-membros, há de se suspender o processo no âmbito da Justiça estadual até a deliberação definitiva da Suprema Corte”. Parece claro que o Tribunal acabou “por consagrar uma causa especial de suspensão do processo no âmbito da Justiça local, nos casos de tramitação paralela de ações diretas perante o Tribunal de Justiça e perante a própria Corte relativamente ao mesmo objeto, e com fundamento em norma constitucional de reprodução obrigatória por parte do Estado-membro” (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 17. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 1.415).

Essa compreensão jurisprudencial a que me referi foi sedimentada por esta Suprema Corte na Rcl 425-AgR/RJ. Naquela ocasião, o eminentíssimo e saudoso Ministro Moreira Alves apresentou voto-vista com considerações tão relevantes que acabaram por moldar o julgamento do Tribunal e por solidificar a jurisprudência da Corte. Sua Excelência pontificou que:

“Também não apresenta maior dificuldade a solução do problema da tramitação paralela de ações diretas de constitucionalidade, nesta Corte e na Estadual, da mesma norma estadual impugnada. Para tanto, basta fazer-se uma construção com base em dois princípios jurídicos aplicáveis à hipótese: o da primazia da Constituição Federal (e consequentemente o da primazia de sua guarda) e o da prejudicialidade total ou parcial do julgamento desta Corte com relação ao dos Tribunais de Justiça.

Com efeito, se não houver tramitação paralela, sendo a

ação direta proposta apenas perante o Tribunal estadual, a aplicação de preceito de reprodução obrigatória contido na Constituição do Estado-membro, para declarar constitucional ou não a norma estadual impugnada, dará margem a recurso extraordinário para que, nesta Corte, se examine se a interpretação dada ao preceito de reprodução obrigatória condiz com a exegese que ela dá ao preceito constitucional federal reproduzido – trata-se, nesse caso, de controle *a posteriori*, por meio de recurso extraordinário.

Se, porém, houver a tramitação paralela, esse controle se fará *a priori*, acarretando a propositura da ação direta perante esta Corte o impedimento ou a suspensão do processamento da ação direta perante o Tribunal local – e suspensão que se justifica porque a decisão do Supremo Tribunal Federal, qualquer que seja, prejudicará a do Tribunal local no âmbito das normas constitucionais estaduais que reproduzem as federais. De feito, se a lei estadual for declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, a eficácia *erga omnes* dessa declaração se imporá ao Tribunal local, ficando a ação direta proposta perante ele sem objeto, já que inconstitucional em face da Constituição Federal que tem primazia quanto às Constituições Estaduais; se a norma estadual for declarada, por esta Corte, constitucional, essa mesma eficácia *erga omnes* de sua decisão se imporá ao Tribunal local quanto às normas constitucionais estaduais reproduzidas obrigatoriamente da Constituição Federal, porquanto o Supremo para declarar constitucional a norma estadual a teve como compatível com os preceitos constitucionais federais reproduzidos obrigatoriamente pela Constituição do Estado-membro, os quais não podem ser interpretados diferentemente, por ser inconstitucional essa interpretação diversa. Note-se que, nessa segunda hipótese – a de o Supremo Tribunal Federal ter a norma estadual como constitucional em face da Constituição Federal –, a ação direta proposta perante o Tribunal de Justiça local não perde o seu objeto, mas o exame de constitucionalidade por parte deste fica restrito, apenas, aos preceitos constitucionais estaduais que não são reproduzidos obrigatoriamente da Constituição Federal.

Essa solução, além de compatibilizar as jurisdições constitucionais federal e estaduais, com o mínimo possível de cerceamento destas para a preservação máxima da Constituição Federal, não conduz a urna avocação, como se daria na presente

reclamação, se julgada procedente, de uma ação direta de constitucionalidade proposta em face da Constituição estadual e não da Federal, e por quem tem legitimidade para propô-la no âmbito estadual, mas não no âmbito federal, circunstâncias que necessariamente levariam este Supremo Tribunal a avocar a ação direta por violação de sua competência quando, de antemão, não é ele competente para julgá-la em face de sua *causa petendi* que não pode ser modificada pelo Tribunal (inconstitucionalidade em face da Constituição estadual), e, ainda que o pudesse, haveria ilegitimidade do autor para propô-la no plano federal." (Voto-Vista do Ministro Moreira Alves na Rcl 425-AgR/RJ, rel. Min. Néri da Silveira, Tribunal Pleno, j. 27.5.1993, DJ 22.10.1993)

Como dito anteriormente, as considerações do Ministro Moreira Alves modelaram a compreensão da Corte e, desde então, a jurisprudência é firme no sentido de que a tramitação paralela de ações de controle concentrado que impugnam um mesmo ato normativo, uma perante o STF e outra perante o Tribunal de Justiça, leva à suspensão desta última. Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes:

"Ação direta de constitucionalidade. Pedido de liminar. Lei nº 9.332, de 27 de dezembro de 1995, do Estado de São Paulo.

- Rejeição das preliminares de litispendência e de continência, porquanto, quando tramitam paralelamente duas ações diretas de constitucionalidade, uma no Tribunal de Justiça local e outra no Supremo Tribunal Federal, contra a mesma lei estadual impugnada em face de princípios constitucionais estaduais que são reprodução de princípios da Constituição Federal, suspende-se o curso da ação direta proposta perante o Tribunal estadual até o julgamento final da ação direta proposta perante o Supremo Tribunal Federal, conforme sustentou o relator da presente ação direta de constitucionalidade em voto que proferiu, em pedido de vista, na Reclamação 425.

- Ocorrência, no caso, de relevância da fundamentação jurídica do autor, bem como de conveniência da concessão da cautelar.

Suspensa o curso da ação direta de constitucionalidade nº 31.819 proposta perante o Tribunal de Justiça do Estado de

São Paulo, defere-se o pedido de liminar para suspender, ex nunc e até decisão final, a eficácia da Lei nº 9.332, de 27 de dezembro de 1995, do Estado de São Paulo.” (ADI 1.423-MC/SP, rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. 20.6.1996, DJ 22.11.1996);

“PROCESSO OBJETIVO – CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE – LIMINAR – DEFERIMENTO PARCIAL. Ante a plausibilidade jurídica da pretensão e o risco de manter-se com plena eficácia o ato normativo atacado, impõe-se o deferimento de medida acauteladora, suspendendo-o.

PROCESSO LEGISLATIVO – INICIATIVA – EMENDA PARLAMENTAR – PERTINÊNCIA TEMÁTICA – AUSÊNCIA – VÍCIO FORMAL. Surge vício formal quando emenda aditiva a projeto de lei de iniciativa restrita deixa de observar a pertinência temática.

VERBA INDENIZATÓRIA – AGENTES PÚBLICOS – FATOS ENSEJADORES – AUSÊNCIA. O pagamento de verba indenizatória a agentes públicos pressupõe fato a ensejar resarcimento.

JURISDIÇÕES CONSTITUCIONAIS – COEXISTÊNCIA – AÇÃO DIRETA – TRIBUNAL DE JUSTIÇA ESTADUAL – SUSPENSÃO. Reconhecida a coexistência de jurisdições constitucionais, ante a proposição simultânea de ações perante o Supremo e o Tribunal de Justiça, cumpre, considerada a identidade de objeto, suspender a em curso no âmbito estadual.” (ADI 6.364-MC/MT, rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, j. 22.5.2020, DJe 3.6.2020);

“Agravo Regimental em Petição. 2. Aplicabilidade da Lei nº 8.437, de 30.06.92, que dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público, em controle concentrado de constitucionalidade. 3. Coexistência de jurisdições constitucionais estaduais e federal. Propositura simultânea de ADI contra lei estadual perante o Supremo Tribunal Federal e o Tribunal de Justiça. Suspensão do processo no âmbito da justiça estadual, até a deliberação definitiva desta Corte. Precedentes. 4. Declaração de inconstitucionalidade, por esta Corte, de artigos da lei estadual. 5. Arguição pertinente à mesma norma requerida perante a

Corte estadual. Perda de objeto. 6. Agravo que se julga prejudicado." (**Pet 2.701-AgR/SP**, Red. p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 8.10.2003, DJ 19.3.2004).

No caso em análise, o Desembargador relator da ADI estadual 2160770-93.2024.8.26.0000, não obstante plenamente ciente da tramitação simultânea da **ADI 7.622/SP** perante o Supremo Tribunal Federal e demonstrando absoluto conhecimento a respeito da necessidade de suspensão da tramitação daquele feito, exerceu poder de cautela – que não detinha, tendo em vista a imperiosidade de sobrerestamento da ADI estadual – e deferiu medida cautelar para suspender os efeitos da Lei Complementar paulista 1.398/2024. Extraio da decisão proferida pelo TJSP:

"Conforme sevê, a liminar havia sido indeferida(fls. 177/187), por não restar evidenciado o *periculum in mora*, na ocasião. Entretanto, consoante o pedido de reconsideração formulado pelo ilustre impetrante (fls. 194/195), com os documentos juntados (fls. 196/202), e reexaminando os presentes autos nesta oportunidade, reconsidero o despacho anterior que indeferiu o pedido liminar.

(...)

Entretanto ressalvado qualquer entendimento pessoal deste relator neste instante processual é certo que se suscitam sérias controvérsias acerca da constitucionalidade desse programa, o que não recomenda sua implementação desde já, antes de decisão final acerca do tema.

Assim, ao dispor sobre organização escolar, estabelecendo programa que impõe modelo pedagógico de Escola Cívico-Militar, a Lei Estadual 1.398/2024 parece legislar sobre diretrizes da educação escolar. Isso poderia invadir competência da União, a quem compete, privativamente, nos termos do artigo 22, inciso XXIV da Constituição Federal, legislar sobre '*diretrizes e bases da educação nacional*'. Assim, o Supremo Tribunal Federal já decidiu: '*É inconstitucional ato normativo estadual no qual se disciplinam aspectos pertinentes à legislação sobre diretrizes e bases da educação nacional por usurpação de competência legislativa privativa da União*' (ADI 5091-MT, Relatora Min. Cármem Lúcia, Tribunal Pleno, j. virtual de 27.09.2019, pub. 15.10.2019).

Depois, o diploma normativo estadual questionado, no seu artigo 10, inciso II, impõe monitores escolares,

obrigatoriamente constituídos de policiais militares da reserva e o seu artigo 11 estabelece que estes serão escolhidos mediante processo seletivo e atuarão como prestadores de tarefa por tempo determinado, não superior a 5 (cinco) anos. Contudo, como monitores escolares em escolas públicas, poderão, eventualmente, ser considerados profissionais da educação escolar. Nesse sentido, o artigo 206 da Constituição Federal estabelece que devam estar sujeitos a planos de carreira, '*com ingresso exclusivamente por concurso público de provas e títulos*'.

Além disso argumenta-se, atribuir essa função de monitor escolar, aos policiais militares da reserva, extrapolaria o artigo 144, § 5º da Carta Política Federal que, ao dispor sobre as polícias militares, como órgãos da segurança pública, estabelece caber como funções próprias destes, unicamente, o policiamento ostensivo e a preservação da ordem pública, sem possibilidade de se atribuir outras, mormente de monitoração escolar em escolas públicas civis.

Existem, ainda, questionamentos em face do artigo 206 da Constituição Federal, dispendo-se ali que o ensino será ministrado com base em princípios, destacando-se os incisos, *II liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber; III- pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas*, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino. Essa norma da Lei Maior, pelo princípio da simetria, está inserta na Carta Estadual, no seu artigo 237. Assim, o monitoramento do ensino, se realizado por policiais militares organizados com base na hierarquia e na disciplina militares (artigo 2º da Lei Federal nº 14.751, de 12.12.2023 Estatuto das Polícias Militares e Bombeiros Militares dos Estados e, igualmente, o disposto no artigo 1º, do Regulamento Disciplinar da Polícia Militar, Lei Complementar Estadual nº 893, de 9.3.200) possivelmente não seria adequado a esses princípios.

Essas normas constitucionais da Carta Federal são de reprodução obrigatória nas Constituições Estaduais, conforme o disposto no artigo 22 daquela e isso habilita o controle de constitucionalidade de leis estaduais e municipais, por esta Corte de Justiça, ainda em face da Lei Maior.

(...)

Com o mesmo objeto a Lei Complementar Estadual nº 1.398, de 28 de maio de 2024 a ADI nº 7662 foi distribuída ao Supremo Tribunal Federal, onde se processa sob a relatoria do Exmo. Ministro Gilmar Mendes e em fase final de instrução.

Alega-se, ali, infringência de normas contidas na Carta Política Federal, de onde derivam os preceitos estaduais em apreciação nesta Corte.

Entretanto, na ADI nº 1423-4 SP, julgada em 22.11.1996, o Supremo Tribunal Federal, por decisão relatada pelo então Min. Moreira Alves, fazendo remissão ao decidido na Reclamação 425 daquela Suprema Corte, estabeleceu, sobre o controle de constitucionalidade, em havendo essa tramitação paralela de ADIs:

(...)

Por essa razão, cabe ao Supremo Tribunal Federal, originariamente, decidir sobre eventual inconstitucionalidade ou constitucionalidade, na ação perante ele ajuizada, tal como se objetiva nesta ADI estadual. Seria ineficaz a decisão desta Corte de Justiça, em face do que eventualmente decidir a Suprema Corte.

(...)

Assim, diante dessa motivação, nos termos do artigo 255, do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça, reconsidero a decisão impugnada para suspender a eficácia da Lei Complementar Estadual nº 1.398, de 28 de maio de 2024, apartir de agora, até a decisão da ADI 7662, em tramitação no Supremo Tribunal Federal. Em face do processamento daquela, perante a Suprema Corte, suspendo o curso desta ação.”

Note-se a heterodoxia da decisão em referência: ao mesmo tempo que reconhece a necessidade de suspensão da ADI estadual e a competência primordial desta Suprema Corte para examinar a constitucionalidade da lei estadual impugnada, admite a própria competência para exercer juízo cautelar e deferir o pedido. A situação, por certo, é peculiar.

É fato que a ADI estadual foi proposta em momento ligeiramente anterior (**29.5.2024**) à apresentação da presente ADI (**31.5.2024**). Igualmente correto que a primeira decisão, que indeferiu a liminar, na ADI estadual foi prolatada em **5.6.2024**, sendo certo que apliquei o rito previsto no art. 12 da Lei 9.868/1999 em **6.6.2024**.

Assim, se houvesse sido deferida medida cautelar pela Corte estadual antes do ajuizamento da presente ação direta ou antes da ciência da tramitação neste Tribunal de ação do controle concentrado com objeto idêntico ou similar, de fato, seria o caso de suspender a sua tramitação, sendo possível cogitar, a critério deste Tribunal, de manutenção dos

efeitos do ato decisório cautelar, sem que se pudesse vislumbrar, nessa específica hipótese, usurpação de competência ou desrespeito à autoridade decisória desta Suprema Corte.

Situação completamente diversa sucede na presente hipótese, na qual o TJSP, ciente da tramitação de ADI a impugnar o mesmo objeto perante esta Suprema Corte e da necessidade de suspensão da ADI estadual que lá tramitava, exerceu jurisdição cautelar. Neste caso, a decisão do TJSP foi proferida em **6.8.2024**, ou seja, 2 (dois) meses após aplicação do rito do art. 12 da Lei 9.868/1999 e com absoluto conhecimento, como acima transcrito, do trâmite da **ADI 7.662/SP**.

Nessa situação, parece claro existir uma impossibilidade jurídica de exame, por aquele Tribunal de Justiça, do pleito cautelar formulado. Isso porque, diante de tal circunstância processual, **falece competência ao TJSP**, ainda que temporária (até ulterior julgamento definitivo da questão pelo STF), para apreciação dos pedidos formulados, tendo em vista a prevalência da jurisdição desta Suprema Corte.

Vale dizer, admitir que o Tribunal de Justiça, mesmo após possuir ciência da tramitação de ADI perante esta Suprema Corte questionando o mesmo objeto, possa deferir medida cautelar em representação de constitucionalidade estadual significa conferir a uma Corte ordinária poderes aptos a esvaziarem a jurisdição cautelar concentrada do Supremo, órgão máximo do Poder Judiciário brasileiro. Estaríamos a permitir que um órgão jurisdicionalmente inferior a esta Corte frustrasse as competências próprias do STF. A subversão sistêmica a mim me parece evidente.

Desse modo, sem examinar o mérito, nem de modo superficial, da arguição de constitucionalidade, entendo que a decisão proferida pelo TJSP na ADI estadual em questão, **dada sua interferência direta na jurisdição desta Suprema Corte**, usurpou a competência própria do STF para examinar o pedido de medida cautelar de suspensão da lei estadual impugnada.

Chama atenção que em sua própria decisão o TJSP reconhece a ineficácia de sua deliberação quanto à constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei complementar em questão, mas, mesmo assim, defere o pedido de medida cautelar. Ora, se o Tribunal de Justiça não pode produzir uma decisão eficaz quanto ao mérito, tampouco pode fazê-lo, nas circunstâncias fáticas acima narradas, em sede cautelar, na medida em que, para o deferimento da tutela de urgência, há de se examinar a presença do *fumus boni iuris*, o que enseja, ainda que de forma

superficial, a análise da constitucionalidade do diploma normativo.

Existe, ainda, outro fundamento que leva à mesma compreensão. A decisão acima transcrita, datada de **6.8.2024**, foi exarada em momento posterior à aplicação do rito previsto no art. 12 da Lei 9.868/1999, realizado em **6.6.2024**. Assim, mesmo após esta Suprema Corte ter deixado de apreciar a medida cautelar, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deferiu o pedido cautelar e suspendeu a lei estadual impugnada, numa indisfarçável afronta à deliberação do STF.

A bem da verdade, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo substituiu, de forma absolutamente indevida, o juízo desta Corte acerca da necessidade, ou não, de deferimento da medida cautelar, o que não se pode admitir.

Curioso notar o procedimento adotado: no mesmo ato em que deferiu a cautelar, o Desembargador relator suspendeu a tramitação do feito, de modo que nem sequer submeteu a decisão suspensiva de um ato normativo primário à apreciação do Órgão Especial competente.

Ante o exposto, **proponho o integral referendo** da decisão que deferiu o pedido formulado pelo GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, para **cassar** a decisão proferida na ADI estadual 2160770-93.2024.8.26.0000. **Mantenho**, ainda, a suspensão do trâmite da representação de constitucionalidade em referência.

É como voto.