



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

GAB. DES. KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT  
ÓRGÃO ESPECIAL



Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade na

Apelação Cível nº 0169158-84.2019.8.19.0001

**Arguente:** Egrégia Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

**Interessados:** Gil Flauzino dos Ramos

Estado do Rio de Janeiro

Legislação: Decreto nº 21.389/95 do Estado do Rio de Janeiro

**EMENTA:** INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE suscitado no bojo de Apelação em ação de obrigação de fazer ajuizada por policial militar da reserva, em face do Estado do Rio de Janeiro, na qual pretende o pagamento de gratificação de Regime Especial de Trabalho Militar no percentual de 150% dos proventos de 2º Tenente, com base no §1º, item 2, do art. 48, da Lei nº 443/1981 e no artigo 1º, II, do Decreto nº 21.389/95. Impossibilidade de decreto alterar percentuais de gratificação fixados por lei. Na hierarquia dos atos normativos, a lei se sobrepõe ao decreto, que existe para regulamentá-la. O Decreto, como ato administrativo exclusivo do Chefe do Executivo, estará sempre em situação inferior à lei e não pode contraria-la, mas estar de acordo com a lei para ter o fundamento de validade. Até 1989, o alcance do poder regulamentar dado ao Chefe do Executivo previsto no §2º da Lei nº 279/1979 incluía o poder de reajustar tais percentuais, com base no artigo 9º, da Lei nº 811/84, do Estado Do Rio De Janeiro. Todavia, tal dispositivo foi revogado pelo artigo 7º da Lei nº 1521/1989. Assim, o decreto questionado nasceu viciado, vez que a base legal – artigo 9º, da Lei nº





811/84, não mais existia no ordenamento jurídico, pois revogada pelo artigo 7º da Lei nº 1521/1989. Logo, as gratificações por RETM devem obedecer aos percentuais fixados na Lei nº 279/1979, sob pena do militar da reserva auferir valor superior à totalidade da remuneração recebida pelo policial militar da ativa, em flagrante violação ao princípio da isonomia. Decreto nº 21.389/1995 extrapola do poder regulamentar ao alterar os percentuais fixados em lei, em flagrante violação à separação dos poderes invade a competência legislativa estadual, nos termos do artigo 6º da Constituição do Estado do Rio de Janeiro c/c artigo 37, X; artigo 40, §2º; artigo 42, §1º; e artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição da República. É necessário preservar as relações jurídicas de boa-fé reguladas pelo Decreto nº 21.389/1995, e modular os efeitos desta declaração de inconstitucionalidade. **Procedência do Incidente de Inconstitucionalidade, para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro, com o retorno dos autos à Câmara arguente para que retome o julgamento da apelação.**



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

GAB. DES. KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT  
ÓRGÃO ESPECIAL



## ACÓRDÃO

**VISTOS, relatados e discutidos neste Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade nº 0169158-84.2019.8.19.0001, em que é arguente *Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça*.**

ACORDAM, por unanimidade, os Desembargadores que compõem o Egrégio Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, **em julgar procedente o Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro, por extrapolar do poder regulamentar, com o retorno os autos a Câmara arguente para que retome o julgamento da apelação.**

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 2021.

Des. Katya Maria De Paula Menezes Monnerat

Relatora





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

GAB. DES. KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT  
ÓRGÃO ESPECIAL



## RELATÓRIO

Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade suscitado pela Quarta Câmara Cível do Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro, nos autos da ação de obrigação de fazer ajuizada por Gil Flauzino dos Ramos, policial militar da reserva, em face do Estado do Rio de Janeiro, na qual pretende o pagamento de gratificação de Regime Especial de Trabalho no percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) dos proventos de 2º Tenente, com base no §1º, item 2, do art. 48, da Lei nº 443/1981 e no artigo 1º, II, do Decreto nº 21.389/95 – pasta 156.

A pretensão formulada na ação de obrigação de fazer foi julgada improcedente pelo Juízo da 8ª Vara de Fazenda Pública sob a alegação de ser vedada a modificação dos rendimentos dos servidores por meio de Decreto – pasta 85.

A apelação do autor foi distribuída para a Câmara Arguente que, ao analisar a sentença recorrida e verificar indícios de inconstitucionalidade do Decreto 21.389/1995 em face do disposto nos artigos 37, X, 42, §1º, e 142, § 3º, X, da Constituição Federal, resolveu submeter a questão ao órgão Especial em observância ao princípio da reserva de plenário – pasta 156.

Despacho inicial desta relatora em 19/10/2020 – pasta 191.

Acórdãos paradigmas sobre a questão discutida juntados aos autos pela Secretária do OE - pastas 194-221.

Em sua primeira manifestação nos autos, a Procuradoria de Justiça requereu a certificação da intimação do Estado do Rio de Janeiro,





nos termos determinados no despacho inicial de pasta 191, bem como a notificação do Governador do ERJ e da Procuradoria Geral do Estado – pasta 231.

Certidão de notificação positiva do Governador do ERJ na pasta 251.

A Procuradoria de Justiça opina pelo provimento do incidente para declarar a inconstitucionalidade do Decreto nº 21.389/95, por dispor sobre remuneração do funcionalismo, violando o princípio da reserva legal nos termos dos artigos 98, inciso V e 112, §1º, inciso II, alínea “a” ambos da Carta Estadual e do artigo 37, inciso X da Constituição Federal – pasta 257.

A Procuradoria Geral do Estado opina pela inconstitucionalidade do Decreto nº 21.389/95 e pela necessidade de modulação do efeito da decisão declaratória diante das milhares de relações jurídicas que foram reguladas pelo mencionado diploma legislativo – pasta 276.

A Procuradoria de Justiça opinou pela modulação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade, nos termos requeridos pela PGERJ – pasta 293.

*Passa-se a decidir.*

Não se discute nesta ação o direito do policial militar do Estado do Rio de Janeiro à remuneração correspondente ao grau hierárquico superior ou melhoria da mesma, assim como o dos subtenentes, quando transferidos para a inatividade, terem seus proventos calculados sobre o soldo correspondente ao posto de Segundo-Tenente PM,





desde que contem mais de 30 (trinta) anos de serviço, nos termos especificados no §1º, item 2, do art. 48, da Lei nº 443/1981 – Estatuto dos Policiais Militares dos Estado do Rio de Janeiro.

A questão a ser dirimida é a possibilidade ou não, de um decreto, no caso o de nº 21.389/95, estabelecer critérios de vencimentos, gratificações e/ou proventos de servidores públicos distintos dos estabelecidos em lei.

A hierarquia dos atos normativos, determina que a lei se sobrepõe ao decreto, que existe para regulamentá-la, assim, não é possível o Decreto, ato administrativo exclusivo do Chefe do Executivo, sempre em situação inferior à lei, contraria-la<sup>1</sup>. Logo, como ato infralegal, um decreto não pode se sobrepôr à lei, pois retira seu fundamento de validade da lei, como assentado na doutrina:

*“a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados”<sup>2</sup>.*

O Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição da República, ao analisar a constitucionalidade de decreto que alterou o percentual de gratificação fixado em lei, entende:

<sup>1</sup> MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 44ª ed. JusPODVIM, 2020, pg. 178.

<sup>2</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 21ª. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. pg.336





“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. **IMPOSSIBILIDADE DE DECRETO SUSPENDER A EFICÁCIA DE LEI. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**” (RE 282487 AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA. Julgamento: 25/09/2012. Publicação: 10/10/2012)

“Agravado regimental em mandado de segurança. Falta de impugnação de um dos fundamentos da decisão agravada. **Decreto regulamentador que não se atem aos limites da lei. Violação do princípio da legalidade.** Agravo regimental não provido. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não subsiste o agravo regimental que deixa de atacar todos os fundamentos da decisão monocrática (art. 317, § 1º, RISTF). Precedentes. 2. **O decreto regulamentador viola o princípio da legalidade ao prever gratificação em percentual menor do que o inserto em lei taxativa, a qual não deixou margem à interpretação de que o percentual seria de natureza variável.** 3. Agravo regimental não provido.” (MS 33480 AgR. Segunda Turma. Relator(a): Min. Dias Toffoli. Julgamento: 15/03/2016. Publicação: 01/06/2016)

No mesmo sentido se orienta a jurisprudência deste Tribunal de Justiça:

Representação por Inconstitucionalidade. Decreto Estadual nº 45.888/2017, do Estado do Rio de Janeiro, que fixa o valor pecuniário do Bilhete Único





Intermunicipal e o valor de renda mensal máxima para fazer jus ao benefício. Objetivam os Representantes o deferimento da medida cautelar, para sustar a eficácia do Decreto Estadual nº 45.888/2017, para que, ao final, seja declarada a sua inconstitucionalidade. **A C O L H I M E N T O**, pois **o Decreto Estadual nº 45.888, de 12/01/2017, constitui verdadeira afronta aos princípios: a) da hierarquia das normas, já que o decreto não revoga lei em sentido estrito, e que no intuito de regulamentar a Lei Estadual nº 5.628/2009, excedeu os limites por ela fixados** ; b) da razoabilidade e da dignidade humana, implantando múltiplos reajustes exorbitantes e desproporcionais, em desacordo com as Constituições do Estado do Rio de Janeiro e da República. Parecer do Ministério Público nesse sentido. **REPRESENTAÇÃO QUE SE JULGA PROCEDENTE, para declarar a inconstitucionalidade do DECRETO ESTADUAL Nº45.888, de 12/01/2017. (0001469-86.2017.8.19.0000 - DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Des(a). OTÁVIO RODRIGUES - Julgamento: 02/10/2017 - OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL)**

No caso dos autos, o Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro, alterou os percentuais de gratificação de regime especial de trabalho e a indenização de auxílio moradia dos integrantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros, nos seguintes termos:

O GOVERNADOR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, no uso de suas atribuições legais, e tendo







em vista o que dispõe o art. 9º da Lei nº 811, de 20 de dezembro de 1984. DECRETA:

**Art. 1º** - Os valores percentuais previstos no art. 19, §1º, itens I, II, III da Lei nº 279, de 26 de novembro de 1979, serão respectivamente, os seguintes:

**I** - 192,50% (cento e noventa e dois e cinquenta centésimos), para Oficiais Superiores

**II** - 150% (cento e cinquenta por cento), para Oficiais Intermediários e Subalternos;

**III** - 122,50% (cento e vinte e dois por cento e cinquenta centésimos), para Aspirantes a Oficial, Alunos das Escolas de Formação, Subtenentes, Sargentos, Cabos e Soldados.

**Art. 2º** - Os valores percentuais previstos no art. 20, incisos I e II, da Lei n 279, de 26 de novembro de 1979, serão respectivamente, os seguintes

**I**- 107,50% (cento e setenta por cento e cinquenta centésimos), quando houver dependente;

**II**- 45% (quarenta e cinco por cento), quando não houver dependente.

**Art. 3º** - O parágrafo único, do art. 1º do Decreto nº 13.924, de 23 de novembro de 1989 passa a ter a seguinte redação:

"Parágrafo Único - A vantagem de que trata este artigo será incorporada aos proventos da inatividade na razão de 5º (cinco por cento), para cada ano de serviço ou fração superior a 06 (seis) meses".

**Art. 4º** - Este Decreto entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Rio de Janeiro, 20 de abril de 1995.



Sem muito esforço, se constata que o citado decreto altera percentuais de gratificação fixados no artigo 19 da Lei nº 279/1979 – que dispõe sobre a remuneração da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros do Estado Do Rio De Janeiro:

**Art. 19** - A Gratificação de Regime Especial de Trabalho Policial-Militar ou de Bombeiro-Militar é devida ao PM ou BM para compensar o permanente desgaste físico e psíquico provocado pela elevada tensão emocional inerente à profissão.

§ 1º- A Gratificação de que trata este artigo é fixada nos seguintes percentuais:

**I** - 135% (cento e trinta e cinco por cento): Oficiais Superiores PM ou BM; Nova redação dada pela Lei nº 1690/1990.

**II** - 120% (cento e vinte por cento): Oficiais Intermediários e Subalternos PM ou BM; Nova redação dada pela Lei nº 1690/1990.

**III** – 95% (noventa e cinco por cento): Aspirantes-a-Oficial PM ou BM; Alunos da ESFO, PM ou BM; Subtenentes e Sargentos, PM ou BM; Cabos e Soldados Classes “A”, “B” e “C”, PM ou BM, e Soldados do Curso de Formação, PM ou BM. Nova redação dada pela Lei nº 1690/1990.

§2º - A percepção da Gratificação de que trata este artigo será regulamentada pelo Poder Executivo.

É bem verdade que até 1989, o alcance do poder regulamentar dado ao Chefe do Executivo previsto no §2º da Lei nº 279/1979 incluía o poder de reajustar tais percentuais, com base no artigo 9º, da Lei nº 811/84,



do ERJ. Todavia, tal dispositivo foi revogado pelo artigo 7º da Lei nº 1521/1989:

**Art. 7º** - Esta Lei entrará em vigor na data de sua publicação, correndo as despesas de sua aplicação por conta de dotações orçamentárias próprias, produzindo seus efeitos financeiros a contar de 1º de agosto de 1989, **revogadas as disposições em contrário, especialmente o disposto no art. 9º da Lei nº 811, de 20.12.84.**

O decreto questionado nasceu viciado, vez que a sua base legal – artigo 9º, da Lei nº 811/84, não mais existia no ordenamento jurídico, pois revogado pelo artigo 7º da Lei nº 1521/1989.

Assim, as gratificações devem obedecer aos percentuais fixados na Lei nº 279/1979, sob pena do militar da reserva auferir valor superior à totalidade da remuneração recebida pelo policial militar da ativa, em flagrante violação ao princípio da isonomia nos termos dispostos no §2º, do artigo 40 da Constituição da República.

Ressaltamos que os acórdãos juntados aos autos dos ARE's 685185, 653658, 779443, 658434 e 644871; e dos AI's 843711 e 838323; RE 1261735, não trataram da constitucionalidade do Decreto em questão.

Não resta dúvida que o Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro extrapolou do seu poder regulamentar ao alterar os percentuais fixados em lei, em flagrante vício formal e material por violar à separação dos poderes invadindo a competência legislativa estadual e tratar de matéria privativa de lei, nos termos do artigo 6º da Constituição do



Estado do Rio de Janeiro<sup>3</sup> c/c artigo 37, X; artigo 40, §2º; artigo 42, §1º; e artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição da República<sup>4-5-6-7</sup>.

Assiste razão à Procuradoria do Estado quanto à necessidade de se observar as milhares de relações jurídicas de boa-fé já reguladas pelo Decreto nº 21.389/1995, recomendando à Câmara arguente modular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

<sup>3</sup> Art. 6º. O Estado do Rio de Janeiro rege-se por esta Constituição e pelas leis que adotar, observados os princípios constitucionais da República Federativa do Brasil.

<sup>4</sup> Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:  
(...)

X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;

<sup>5</sup> Art. 40. O regime próprio de previdência social dos servidores titulares de cargos efetivos terá caráter contributivo e solidário, mediante contribuição do respectivo ente federativo, de servidores ativos, de aposentados e de pensionistas, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial  
(...)

§2º Os proventos de aposentadoria não poderão ser inferiores ao valor mínimo a que se refere o §2º do art. 201 ou superiores ao limite máximo estabelecido para o Regime Geral de Previdência Social, observado o disposto nos §§ 4 a 16.

<sup>6</sup> Art. 42. Os membros das Polícias Militares e Corpos de Bombeiros Militares, instituições organizadas com base na hierarquia e disciplina, são militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§1º Aplicam-se aos militares dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, além do que vier a ser fixado em lei, as disposições do art. 14, §8º; do art. 40, §9º; e do art. 142, §§2º e 3º, cabendo a lei estadual específica dispor sobre as matérias do art. 142, §3º, inciso X, sendo as patentes dos oficiais conferidas pelos respectivos governadores.  
(...)

<sup>7</sup> Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem.  
(...)

§3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)  
(...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

GAB. DES. KATYA MARIA DE PAULA MENEZES MONNERAT  
ÓRGÃO ESPECIAL



Com base em todo acima exposto, **voto pela procedência do Incidente de Inconstitucionalidade para reconhecer a inconstitucionalidade do Decreto nº 21.389/1995, do Estado do Rio de Janeiro, por extrapolar do poder regulamentar, com o retorno os autos a Câmara arguente para que retome o julgamento da apelação.**

Rio de Janeiro, 13 de dezembro de 2021.

Des. Katya Maria De Paula Menezes Monnerat

Relatora

