

**AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.393.280 - SP (2018/0291395-1)**

**RELATORA** : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**  
**AGRAVANTE** : **HELIO DE SALES SANTANA**  
**ADVOGADO** : **FÁBIO SANTOS DA SILVA - SP190202**  
**AGRAVADO** : **MUNICÍPIO DE ITANHAÉM**  
**ADVOGADOS** : **FAUSTO DE FREITAS FERREIRA - SP044110**  
: **SÉRGIO ALEXANDRE MENEZES - SP163767**

**DECISÃO**

Trata-se de Agravo em Recurso Especial, interposto por HELIO DE SALES SANTANA, em face de decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que não admitiu o Recurso Especial, aviado por ambas as alíneas do permissivo constitucional, contra acórdão assim sumariado:

"SERVIDOR PÚBLICO - Adicional de insalubridade - Base de cálculo determinada pela Lei municipal - Possibilidade de alteração de regime jurídico - Irredutibilidade não violada - Jornada de trabalho diferenciada - Possibilidade - Realização de horas extras além daquelas remuneradas não comprovada - Ausência de previsão normativa para outros pagamentos de intervalos - Adicionais e pagamentos sujeitos à legislação municipal - Sentença de procedência parcial - Recurso não provido" (fl. 745e).

Opostos Embargos de Declaração, para fins de prequestionamento explícito, restaram rejeitados (fls. 772/775e).

Sustenta a agravante, nas razões do apelo nobre, que:

**"II) DAS RAZÕES PARA A REFORMA DO V. ACÓRDÃO RECORRIDO.**

A) DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI MUNICIPAL Nº 3.845/2013 QUE REDUZIU OS PERCENTUAIS A SEREM PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE A CONTRATOS VIGENTES ANTES DE SUA INCIDÊNCIA. PRESERVAÇÃO DO DIREITO ADQUIRIDO E DO ATO JURÍDICO PERFEITO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL.

Conforme se observa da r. sentença, o Juízo de origem. determinou a aplicação imediata da LEI MUNICIPAL Nº 3.845/2013 que reduziu os percentuais a serem pagos a título de adicional de insalubridade aos contratos celebrados pelos autores antes de sua vigência.

(...)

Em primeira lugar se faz necessário observar que o Município réu pretende em sua defesa invocar a aplicação de lei nova que altera a

forma e as condições de pagamento dos adicionais de insalubridade e periculosidade, o que não é possível em prejuízo de servidores públicos admitidos antes de sua vigência.

(...)

O Município réu confirma que pretende a aplicação de lei nova - Lei nº 3.845, de 13 de setembro de 2013 que reduz as hipóteses então previstas para o pagamento dos adicionais de insalubridade e periculosidade, bem como reduz o percentual aplicável ao pagamento do adicional em relação aqueles estabelecido na norma anterior; qual seja, a NR 15 e demais legislações vigentes anteriormente.

Ora, Excelências, nos termos do art. 6º da Lei de introdução ao Código Civil "a lei nova não poderá retroagir para atingir o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada", ou seja, ela não poderá atingir situações constituídas sob a vigência de leis pretéritas sere alterar a causa fundametai ainda mais solapando dos servidores públicos municipais direitos assegurados nas leis pretéritas e na própria CONSTITUIÇÃO FEDERAL e de forma absolutamente prejudicial aos interesses dos servidores públicos atingidos pela norma.

(...)

Desse modo, impõe-se a reforma do V. Acórdão recorrido e da r. sentença por ele mantida para afastar a incidência da lei nova que alterou o percentual devido a título de adicional de insalubridade e reduziu o percentual para aqueles funcionários como o ora recorrente que foi admitido antes da vigência da lei nova, com fundamento no art. 6º da LICC.

(...)

Desse modo e tendo em vista as disposições do art. 180 do Estatuto dos Servidores Públicos e, especialmente, a aplicação das normas celetistas anteriores ao caso dos autos (artigos 66, 67, 71, § 4., 73, Caput e §§ 2.º, 3º 4.º e 5.º, 129, 142, 192, 193 e 457 da CLT), impõe-se a reforma do V. Acórdão recorrido para o fim de deferir os pedidos de 110 diferenças de horas extras, DSR's, adicional noturno e reflexos, inclusive do adicional de insalubridade, nos moldes em que pleiteado na inicial.

(...)

**B) DA APLICAÇÃO DE NORMAS DO REGIME JURÍDICO CELESTISTA ANTERIOR NA SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA.**

(...)

Observe, entretanto, que o V. Acórdão desconsiderou totalmente a seguinte previsão no ESTATUTO DOS SERVIDORES PÚBLICOS v MUNICIPAIS:

(...)

Desse modo e tendo em vista as disposições do art. 180 do Estatuto dos Servidores Públicos e, especialmente, a aplicação das normas celetistas anteriores ao caso dos autos (artigos 66, 67, 71, § 4., 73, Caput e §§ 2.º,

# *Superior Tribunal de Justiça*

3º, 4.º e 5.º, 129, 142, 192, 193 e 457 da CLT), impõe-se a reforma do V. Acórdão recorrido para o fim de deferir os pedidos de diferenças de horas extras, DSR's, adicional noturno e reflexos, inclusive do adicional de insalubridade, nos moldes em que pleiteado na inicial" (fls. 814/826e).

A irresignação não merece prosperar.

De início, é esta a letra do acórdão recorrido, transcrita no que interessa à espécie:

"(...) o autor atua como motorista no serviço municipal, tendo iniciado o vínculo sob o regime da CLT e, desde 2004, optou pelo regime estatutário. Tal condição, conforme corretamente enfrentado na decisão, não permite invocar precedentes relativos ao regime da CLT.

É incontroverso que o regime de trabalho do autor é de 12 por 36 horas. Não há qualquer vedação legal em relação a tal sistemática, a qual não supera a jornada semanal ou mensal prevista para a função e, em razão do maior período de intervalo (36 horas de descanso), não há previsão de outro pagamento ou reflexos, o que dependeria de expressa autorização legal. Efetivamente, se a jornada excede aquele regime é possível o pagamento complementar, todavia, os demonstrativos de fls. 16/44 indicam o pagamento de horas extras. A prova documental existente, não impugnada pelo autor (réplica a fls. 150/160), comprova que o autor recebe pagamento de adicional noturno e horas extras (documentos também juntados pelo próprio autor — fls. 16/44). Não há comprovação de realização de horas extras além daquelas já remuneradas, o que dependeria de indicação i c precisa do alegado período excedente.

Quanto a forma de cálculo aplica-se o art. 63 da Lei Municipal 3.055/04, calculada sobre a hora normal de trabalho, sem outros reflexos (Descanso Semanal Remunerado, intervalos, adicionais etc.) o que igualmente foi reconhecido na r. sentença e apontado no trabalho técnico contábil realizado (fls. 273/281 e 459/463).

(...)

No que se refere ao adicional de insalubridade, o laudo pericial reconheceu sua ocorrência em grau médio (fls. 207/216 e 238/239) e não no grau máximo como pretendido na inicial; o próprio autor concordou com a conclusão (fls. 244/245), assim, não há o que se alterar.

Novamente, seu percentual e pagamento incidem na forma prevista na Lei Municipal (LM 3.055/04 alterada pela LM 3.845/13); não há direito adquirido a determinado regime jurídico, o que permite a modificação legislação questionada. Não se indicou, ademais, violação ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, por isso, possível a aplicação do

# *Superior Tribunal de Justiça*

percentual previsto na Lei Municipal" (fls. 746/747e).  
De igual modo, constou do acórdão dos aclaratórios, **in verbis**:

"Decorre do art. 1.022, parágrafo único, II c/c 489, § 1º, IV do CPC que só se caracteriza a omissão se a tese for capaz de infirmar o julgado. Por conta disso, não se caracteriza a omissão em relação ao art. 180 da LM nº 3.055/04, que assim dispõe:

"Será observado, quanto às vantagens pessoais de cada servidor, percebida durante o exercício laborai, o direito adquirido em face de Legislação anterior".

A referência, em se tratando a LM nº 3.055/04 do Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, é, evidentemente, ao Estatuto anterior e não à CLT, como pretende o autor.

Em relação à jornada 12x36, assim constou do acórdão embargado:

(...)

Ao assim dispor, o acórdão não negou vigência ao art. 7º, XIII, da CF/88, que permite expressamente a compensação de horários. Quanto à base de cálculo do descanso semanal remunerado, horas extras, férias, décimo terceiro salário e adicional noturno, o acórdão determinou a observância dos critérios previstos em lei municipal:

(...)

Ao fazê-lo não violou o art. 7º, VIII, IX, XV, XVI, e XVII da CF/88, que garante o direito ao recebimento dessas verbas mas não prevê a forma de

cálculo, função que cabe à legislação infraconstitucional aplicável; no caso, a LM nº 3.055/04.

Também não há que se falar em violação ao art. 7º, XXII e XXIII da CF/88, vez que o acórdão embargado garantiu o recebimento do adicional por conta do exercício de atividades insalubres.

Por fim, o acórdão embargado rejeitou expressamente a tese de que a LM nº 3.845/13 violou direito adquirido:

"Novamente, seu percentual e pagamento incidem na forma prevista na Lei Municipal (LM 3.055/04 alterada pela LM 3.845/13); não há direito adquirido a determinado regime jurídico, o que permite a modificação da legislação questionada. Não se indicou, ademais, violação ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos, por isso, possível a aplicação do percentual previsto na Lei Municipal" (fl. 696v).

(...) (ls. 773/774e).

Diante desse contexto, observa-se que, em relação a compreensão de que "não há direito adquirido a determinado regime jurídico", tal fundamento não foi impugnado

# *Superior Tribunal de Justiça*

pela parte recorrente, nas razões do Recurso Especial. Portanto, incide, na hipótese, a Súmula 283/STF, que dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles".

A propósito:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. AÇÃO REVISIONAL CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. ART. 535 DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTO SUFICIENTE. IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 283/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FASE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 568/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).
2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.
3. **A ausência de impugnação de um fundamento suficiente do acórdão recorrido enseja o não conhecimento do recurso, incidindo o enunciado da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal.**
4. É possível a fixação de honorários advocatícios na fase de liquidação de sentença com caráter contencioso. Precedentes.
5. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no AREsp 864.643/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe de 20/03/2018).

Ademais, o Recurso Especial não constitui a via adequada para análise de maltrato a dispositivo ou fundamentação de índole constitucional, matéria da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, **a**, da Constituição Federal.

Como se não bastasse, observa-se que a questão foi decidida pela Corte estadual mediante análise de legislação local, qual seja, a Lei municipal 3.055/2004, alterada pela Lei municipal 3.845/2013). Assim, inviável a análise do ponto, ante o óbice da Súmula 280/STF: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário".

A propósito:

"ADMINISTRATIVO. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. CLASSIFICAÇÃO DE CONDOMÍNIO COMERCIAL. REGIME DE MÚLTIPLAS ECONOMIAS. DECRETOS N. 41.446/96 E 21.123/83 DO ESTADO DE SÃO PAULO. SÚMULA 280 DO STF.

1. A Corte de origem, ao decidir pela classificação do recorrente como titular de uma única economia, amparou-se na interpretação da legislação local que regulamenta a matéria, notadamente o Decreto estadual n. 21.123/83, revogado pelo Decreto estadual n. 41.446/1996.

2. A pretensão de revisar o acórdão estadual com o fito de classificar o imóvel como possuidor de múltiplas economias comerciais demanda a interpretação de direito local, o que é vedado em recurso especial, a teor do enunciado n. 280 da Súmula do STF. Agravo regimento improvido" (STJ, AgRg no REsp 1.423.020/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 24/02/2014).

"AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TARIFA DE SERVIÇO DE ÁGUA E ESGOTO. CRITÉRIO DE CLASSIFICAÇÃO E COBRANÇA. ENQUADRAMENTO NO REGIME DE MÚLTIPLAS ECONOMIAS. DECRETO ESTADUAL N. 21.123/83. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Relativamente à irresignação da Sabesp, extrai-se do acórdão recorrido que a questão pertinente ao "sistema de economias" como forma de cálculo da tarifa da água cobrada dos consumidores comerciais foi decidida a partir da análise do Decreto Estadual n. 21.123/83 do Estado de São Paulo.

2. Conforme dito na decisão agravada, eventual violação da Lei Federal n. 6.528/78 seria reflexa, e não direta, porque o deslinde da controvérsia exigiria a interpretação do mencionado decreto estadual, inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 280 do Excelso Pretório.

(...)

8. Agravos regimentais a que se negam provimento" (STJ, AgRg no AREsp 324.604/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/12/2013).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FORNECIMENTO DE ÁGUA. PRÉDIO COMERCIAL. RECONHECIMENTO DO 'SISTEMA DE ECONOMIAS'. ANÁLISE DE LEI LOCAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 280/STF. ANÁLISE DE LEI LOCAL EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS LEGAIS E REGIMENTAIS E SIMILITUDE.

1. A Corte de origem dirimiu o tema com base na interpretação do Decreto Estadual 41.446/1996, de modo a afastar a competência do Superior Tribunal de Justiça para o deslinde da questão. Aplicação da Súmula 280 do STF.

# *Superior Tribunal de Justiça*

2. A competência para a análise de lei local em face de lei federal, após a Emenda Constitucional 45/2004 é do Supremo Tribunal Federal 3. A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada com indicação da similitude fática e jurídica entre os acórdãos.

4. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 100.666/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 20/11/2013).

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo, para não conhecer do Recurso Especial.

I.

Brasília, 17 de dezembro de 2018.

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES  
Relatora

