AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.324.466 - RJ (2018/0170543-4)

AGRAVANTE	:	ASSOCIACAO DOS S APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR
AGRAVANTE	:	ENOCLES MELO DE OLIVEIRA
AGRAVANTE	:	ELAINE BORTOLETI DE ARAUJO
AGRAVANTE	:	NATANAEL GOMES DA SILVA
AGRAVANTE	:	REINALDO FELIX DE LIMA
AGRAVANTE	:	ADRIANO APARECIDO DE SOUZA
AGRAVANTE	:	JOSE LUIZ DA SILVA
AGRAVANTE	:	ROSANA HERRERIAS
ADVOGADO	:	CAROLINE PACHECO RAMOS FERNANDEZ E OUTRO(S) - RJ133524
AGRAVADO	:	COMISSÃO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS SERVIDORES APOSENTADOS DA CNEN E DO SETOR NUCLEAR E OUTROS, contra decisão que inadmitiu o recurso especial fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, objetivando reformar o acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO, assim ementado:

> DIREITO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES CÍVEIS. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. EXPOSIÇÃO A RADIAÇÃO. CARGA HORÁRIA SEMANAL DE 24 HORAS. INVIABILIDADE APÓS REVOGAÇÃO DA LEI N° 1.234/1950 PELA LEI N° 8.691/1993. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 85, NOVO CPC (LEI N° 13.105/2015). APELAÇÃO DOS AUTORES DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA CNEN PROVIDAS. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA ATACADA.
>
> 1. Servidores públicos lotados na CNEN que postulam o direito a carga horária diferenciada, de 24 horas semanais, na forma do Artigo 1°, a, da Lei n° 1.234/1950, bem como o pagamento de horas extraordinárias laboradas no regime de 40 horas semanais.
>
> 2. A Lei n° 1.234/1950, que estabeleceu regime de duração de trabalho especial para os servidores que trabalham expostos a material radioativo ou raios X não foi revogada, nem pelo Artigo 7°, III, CRFB/1988 (que, na qualidade de determinação geral, não constitui óbice à eventual regulamentação infraconstitucional de situações específicas, com carga horária semanal inferior ao limite constitucional), nem, tampouco, pela Lei n° 8.112/1990, cujo Artigo 19, § 2° ressalva explicitamente que a jornada fixada nesta lei "não se aplica a duração de trabalho estabelecida em leis especiais". Precedentes.
>
> 3. A Lei n° 8.270/1991 (especialmente Artigos 12 e 22) substituiu parcialmente o regime da Lei n° 1.234/1950, ao disciplinar as vantagens devidas aos servidores que trabalham com Raios X e demais substâncias radioativas, mas preservou o regime de trabalho de 24 horas da Lei n°

> 1.234/1950, ante a expressa ressalva que naquela consta acerca da alteração de redação que promoveu no Artigo 19 da Lei n° 8.112/1990 (Artigo 22, Lei n° 8.270/1991).
>
> 4. Com o advento da Lei n° 8.691/1993, que instituiu o Plano de Carreiras para a Ciência e Tecnologia, incluindo os servidores da CNEN (Artigo 1°, § 1°, II), com o respectivo enquadramento funcional e tabela de vencimentos (Artigo 26), abarcando toda a matéria relativa a esses servidores -, sem fazer qualquer ressalva quanto à antiga jornada de 24 (vinte e quatro) horas semanais -, deu-se a revogação tácita da Lei n° 1.234/1950, que não mais pode ser aplicada, tanto mais que inexiste direito adquirido dos servidores públicos a determinado regime jurídico.
>
> 5. Havendo sucumbência total dos Autores quanto aos pedidos formulados na exordial, impõe-se a sua condenação em honorários advocaticios, pro rata, aplicando-se o determinado no Artigo 85, do Novo CPC (Lei n° 13.105/2015), para, considerando-se que o provimento postulado na exordial não ensejou condenação principal, os referidos honorários devem ser fixados no patamar de 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa (R$ 28.000,00 no ajuizamento, em 03.11.2009), pro rata.
>
> 6. Apelação dos Autores desprovida. Remessa necessária e apelação da CNEN providas, com reforma parcial da sentença atacada, nos termos da fundamentação.

Foram rejeitados os embargos declaratórios opostos.

Na origem, trata-se de ação ordinária ajuizada por Enocles Melo de Oliveira e outros, representados pela Associação dos Servidores Aposentados da CNEN e do Setor Nuclear (APOSEN) em desfavor da Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEN), objetivando (i) compelir a ré a reduzir a carga horária semanal nos termos do art. 1°, 'a', da Lei 1.234/50 e em conformidade com o art. 19, § 2°, da Lei 8.112/90 (com a redação dada pela Lei 8.270/91) e (ii) receber o pagamento das horas que excederam à carga máxima admitida na legislação vigente, acrescido de 50% em relação ao valor da hora normal, nos termos do art. 73 da Lei 8.112/90, retroativamente ao quinquênio anterior ao ajuizamento, e com repercussão sobre o valor do repouso remunerado, das férias e do 13° salário.

Deu-se, à causa, o valor de R$ 28.000,00 (vinte e oito mil reais).

No recurso especial, o recorrente aponta violação dos arts. 1º, *a*, da Lei n° 1.234/50; 19, § 2º, e 73, da Lei n° 8.112/90, e 2º, §§ 1º e 2º, da LINDB.

Sustenta, em síntese, que o § 2º do art. 19 da Lei n° 8.112/90 excepciona a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos à legislação especial, como é o caso da Lei no 1.234/1950.

Afirma que:

> As atividade dos Recorrentes são exercidas com RAIO X, tanto assim, que todos recebem gratificação por operarem habitual e diretamente com substâncias radioativas. Por exercerem essas atividades se aplica ao caso a jornada de 24 horas semanais como dispõe o artigo 10, alínea "a" da Lei no

1.234/50 e Dec. 84.106/79. (fl. 587)

Defende que a Lei n° 8.691/93 não revogou a Lei n° 1.234/50, uma vez que tratam de matérias distintas e com diferente alcance.

Apresentadas contrarrazões pela manutenção do acórdão recorrido.

O recurso especial foi inadmitido com base na Súmula n° 7/STJ.

No presente agravo, o recorrente apresenta argumentos objetivando rebater os fundamentos apresentados pelo julgador.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não conhecimento do agravo, ante a incidência da Súmula n° 182/STJ.

É o relatório. Decido.

Tendo o agravante impugnado a fundamentação apresentada na decisão agravada e atendidos os demais pressupostos de admissibilidade do presente agravo, passa-se ao exame do recurso especial.

Discute-se nos autos a possibilidade de redução da jornada de trabalho de 40 (quarenta) para 24 (vinte e quatro) horas semanais de servidor que atua, de forma habitual, exposto à radiação, conforme o disposto no art. 1º da Lei n° 1.234/50.

Nos termos do art. 19, caput, da Lei 8.112/90, os servidores públicos cumprirão jornada de trabalho de duração máxima de 40 (quarenta) horas semanais. Contudo, o seu § 2º excepciona a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial.

Da mesma forma, entende-se, *mutatis mutandis*, pela não-regovação da Lei n° 1.234/50 pela Lei n° 8.691/91, dada a especialidade daquela.

Na hipótese, conforme a jurisprudência dominante neste Superior Tribunal, observa-se que é o caso da aplicação do art. 1º da Lei n° 1.234/50, a qual estabelece que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho.

Neste sentido:

> PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. CONTATO COM APARELHOS DE RAIOS X. JORNADA DE TRABALHO. LEI 1.234/50. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO NOS FATOS DA CAUSA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se de ação em que busca o recorrente desconstituir acórdão que reconheceu o direito do autor à redução da jornada de trabalho e ao pagamento das horas extraordinárias.

2. O art. 1º da Lei 1.234/50 estabelece que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho.

3. O Tribunal a quo, em conformidade com as provas dos autos, consignou que o ora recorrido exerce cargo público que o expõe habitualmente a raios X e substâncias radioativas.

1. Não há restrição à aplicação do art. 1º da Lei 1.234/1950 ao caso dos autos. Ademais, modificar o acórdão recorrido para afastar a aplicação da referida lei como pretende a ora recorrente requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

5. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1666513/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 20/06/2017)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI 1.234/50. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de redução da jornada de trabalho de 40 para 24 horas semanais de servidor que atua, de forma habitual, exposto à radiação, conforme o disposto no art. 1º da Lei 1.234/50.

2. Nos termos do art. 19, caput, da Lei 8.112/90, os servidores públicos cumprirão jornada de trabalho de duração máxima de 40 horas semanais. Contudo, o seu § 2º excepciona a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial.

3. O art. 1º da Lei 1.234/50 estabelece que os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a regime máximo de vinte e quatro horas semanais de trabalho.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem, em conformidade com as provas dos autos, expressamente consignou que o autor exerce cargo público que o expõe habitualmente a raios X e substâncias radioativas. Desse modo, modificar o acórdão recorrido para afastar a aplicação da referida lei como pretende a ora agravante requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo interno improvido.

(AgInt no REsp 1569119/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR. CNEN. APLICAÇÃO DA LEI N. 1.234/50. DECRETO N. 81.384/78. EXPOSIÇÃO DIRETA E PERMANENTE A RAIOS X. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Depreende-se da leitura do art. 19 da Lei n. 8.112/90 ser possível

a adoção de jornada laboral diferenciada para os servidores públicos submetidos a legislação especial. Nesse contexto, o art. 1º da Lei n. 1.234/50 confere direitos e vantagens a servidores, civis e militares, que operam com Raios X, não havendo se falar em revogação de tais dispositivos pela Lei 8.112/90, pois esta mesmo excepciona as hipóteses estabelecidas em leis especiais.

2. Tendo o tribunal de origem, com apoio nas provas colhidas dos autos, concluído pela exposição direta e permanentemente a Raios X e substâncias radioativas, com o reconhecimento dos direitos previstos na legislação específica, conclui-se que a inversão do julgado demanda necessário revolvimento das provas dos autos, tarefa inviável em sede de recurso especial, por força do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1117692/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/09/2015, DJe 08/10/2015)

Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, *c*, do RISTJ, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial para reconhecer a aplicabilidade da Lei n° 1.234/50 à hipótese dos autos.

Publique-se. Intime-se.

Brasília (DF), 10 de dezembro de 2018.

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator