

IMPETRANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUP 1 REG

ADVOGADO: Carlos Alberto Lopes Dos Santos

IMPETRADO: CAPIM PREFEITURA

ADVOGADO: Rodrigo Oliveira Dos Santos Lima e outro

AUTORIDADE COATORA: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CAPIM

3ª VARA FEDERAL - PB (JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO)

SENTENÇA

RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado pelo CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO em face de suposto ato ilegal praticado pelo PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CAPIM, objetivando que seja deferida Medida Liminar, determinando a retificação do EDITAL de Concurso Público 2020, no cargo de Fisioterapeuta, destinado à Prefeitura de Capim/PB, a fim de que passe a constar a jornada máxima de trinta horas semanais para o cargo de Fisioterapeuta como determina o art. 1º da Lei nº 8.856/94, várias Sentenças e Acórdãos do TRF 5º e Decisões do Supremo Tribunal Federal.

Alega que o edital de abertura estabeleceu, especificamente para o cargo de Fisioterapeuta, uma carga horária semanal de 40 horas, em confronto com a Lei n.º 8.856/94, que fixa aos fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais uma jornada máxima de trabalho de 30 horas semanais. Razão pela qual pleiteia, liminarmente, a retificação, nesta parte, do instrumento convocatório, ora impugnado.

Juntou procuração e documentos.

Custas recolhidas (id.4058200.5545349).

Deferido o pedido liminar determinando que o Edital nº 001/2020 - Prefeitura Municipal de Capim/PB fosse retificado fazendo constar que, para o cargo oferecido de Fisioterapeuta, seja estipulada a carga horária semanal máxima de 30 horas semanais. (ID. 4058200.5553473).

Informações do Município de Capim comunicando o cumprimento integral da liminar (id.4058200.5657101). Apresentou procuração e substabelecimento.

Não há contestação apresentada pelo Município de Capim.

O MPF ofertou parecer (id. 4058200.5817167) manifestando-se pela declinação da competência desse Juízo para o Juízo estadual de Mamanguape/PB, assim como que a liminar concedida seja revogada, visto ter sido determinada por autoridade judiciária absolutamente incompetente para a causa.

Vieram-me os autos conclusos para sentença.

Relatados. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

O fim último que o impetrante visava atingir através deste mandado de segurança era a retificação do EDITAL de Concurso Público 2020, no cargo de Fisioterapeuta, destinado à Prefeitura de Capim/PB, a fim de que passasse a constar a jornada máxima de trinta horas semanais para o cargo de Fisioterapeuta como determina o art. 1º da Lei nº 8.856/94.

Da Competência Deste Juízo Para Julgamento do Presente Mandado de Segurança

Alega o MPF que este Juízo não é competente para o processamento do presente mandado de segurança, uma vez que a regra de competência a ser seguida não é a do art. 109, I, da Constituição Federal, mas sim a regra específica do inciso VIII do mesmo dispositivo, abaixo transcrito:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

VIII - os mandados de segurança e os "habeas-data" contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

Não merece guarida alegação de incompetência absoluta alegada pelo MPF, pois os mandados de segurança impetrados pela União, suas autarquias e empresas públicas, bem como por entidades federais, por força do que aduz o art. 109, inciso I, da Carta de Princípios, devem ser processados e julgados perante a Justiça Federal, ainda que a autoridade coatora seja integrante da estrutura dos estados, Distrito Federal ou municípios, porque, no caso, incide regra de competência absoluta, referendada pelo critério *ratione personae*, a afastar a regra segundo a qual a fixação da competência para processar e julgar os mandados de segurança obedece à qualificação e à graduação da autoridade coatora.

Art. 109, inciso I, da Constituição Federal:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Sendo assim, afasto a alegação de incompetência absoluta deste Juízo arguida pelo MPF.

Do Mérito

Encerrado o *iter* processual, permanecem inalterados os contornos da impetração. Assim, repiso os fundamentos da liminar.

Eis o teor, no que interessa:

"A concessão de liminar em mandado de segurança exige a conjunção de dois requisitos: (a) fundamento relevante e (b) que do ato impugnado possa resultar a ineficácia da medida se essa vier a ser deferida somente ao final. No caso concreto, entendo presentes os requisitos indicados.

Cumprido destacar, de início, que o livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, XIII, nos seguintes termos: "*XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer;*"

Trata-se, portanto, de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, visando, assim, por meio do aferimento de sua capacitação profissional, a garantir a proteção da sociedade.

Quanto à competência atribuída pela Constituição para a edição da referida lei, prescreve o art.

22, do Texto Maior, *in verbis*: "Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...) XVI - organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões;"

Em relação ao fundamento relevante para deferimento da tutela de urgência, há, de fato, a disposição expressa no art. 1º da Lei Ordinária Federal nº 8.856/1994, em vigor, que dispõe o seguinte: "Art. 1º Os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho."

Analisando o ato administrativo emanado pela autoridade coatora, verifico que o Edital nº 001/2020 (id.4058200.5545350 - pág.4) prevê a jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas para os cargos de Fisioterapeuta (Capítulo I - item 2).

Não se desconhece que o controle jurisdicional sobre os atos administrativos somente se deve pautar, quanto ao mérito, de forma excepcional, sob pena de afronta ao princípio constitucional da Separação dos Poderes.

Entretanto, é cediço que a juridicidade dos atos administrativos pode e deve ser controlada pelo Poder Judiciário, consistente em aferir se o ato administrativo amolda-se às balizas constitucionais e legais.

No caso em apreço, no juízo de cognição sumária, claramente se verifica que o referido edital de abertura do certame viola frontalmente a disposição legal em vigor, razão pela qual merece o Poder Judiciário exercer o controle no caso em comento.

O edital de concurso público não pode, de forma alguma, contrariar lei em sentido estrito, para limitar o acesso ao cargo, ou à contratação, ou conceder aos contratados menos direitos do que os que lhe são conferidos pelas normas especiais, certo que deve ser modificado neste item o edital.

Assim, a jornada de trabalho dos servidores públicos da Prefeitura Municipal de Capim/PB ocupantes dos cargos de Fisioterapeuta não poderia mesmo ser superior a 30 (trinta) horas semanais, não havendo que se falar em violação do princípio da autonomia municipal na organização de seu quadro de servidores.

Nesse sentido, eis o posicionamento pacífico do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OBRIGATÓRIA. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL. JORNADA DE TRABALHO.

- Trata-se de remessa obrigatória de sentença que, confirmando a liminar deferitória, concedeu a segurança para que a autoridade impetrada proceda à adequação do Edital nº 01/2011 à jornada de trabalho de 30 horas para o cargo de fisioterapeuta.

- A jurisprudência desta e. Segunda Turma traz precedente na matéria afirmando que a jornada de trabalho de fisioterapeuta não deve ultrapassar as 30 horas semanais: 1. A Lei nº 8.856/94, que regulamenta a jornada de trabalho dos Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais, fixa o labor semanal em 30 horas. (REO 200984010017427, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:27/10/2010 - Página:346.)

- Neste contexto não merece reparo a sentença vergastada que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

- Remessa obrigatória improvida.

(PROCESSO: 00026258320114058200, REO545940/PB, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL SÉRGIO MURILO WANDERLEY QUEIROGA (CONVOCADO), Segunda Turma, JULGAMENTO: 25/09/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 04/10/2012 - Página 533)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL PARA O CARGO DE FISIOTERAPEUTA. JORNADA DE TRABALHO FIXADA EM EDITAL SUPERIOR A 40 HORAS SEMANAIS. AFRONTA A LEI FEDERAL Nº 8.856/94.

I. Remessa oficial de sentença que concedeu segurança, para determinar que a autoridade coatora proceda à retificação do Edital nº 001/2010 da Prefeitura de Goianinha/RN, de maneira que passe a constar a jornada máxima de trinta (30) horas semanais para o cargo de fisioterapeuta.

II. De acordo com o artigo 1º da Lei nº 8.856, de 1º de março de 1994, os Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais ficarão sujeitos a prestação máxima de 30(trinta) horas semanais de trabalho.

III. É ilegal a cláusula do edital de Concurso Público que estabelece uma jornada de trabalho superior à fixada por lei para a categoria.

IV. Remessa Oficial improvida.

(PROCESSO: 00023967120124058400, REO545015/RN, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL IVAN LIRA DE CARVALHO (CONVOCADO), Quarta Turma, JULGAMENTO: 25/09/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 04/10/2012)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO. FISIOTERAPEUTA E TERAPEUTA OCUPACIONAL. PROFISSÕES REALIZADAS EXCLUSIVAMENTE PELOS PROFISSIONAIS LEGALMENTE HABILITADOS PARA TAL. LEI 6.316/75 E DECRETO-LEI 938/69. CARGA HORÁRIA. OMISSÃO NO EDITAL. ILEGALIDADE. LEI 8.856/94. 30 HORAS SEMANAIS.

1. Mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região-CREFITO contra ato praticado pelo Prefeito do Município de Piancó/PB, objetivando a retificação do edital 002/2011, para adequá-lo aos termos da Lei 8.856/94, no que concerne ao limite da carga horária dos Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais que prevê 30 (trinta) horas de jornada semanal de trabalho, bem como a suspensão imediata do concurso em relação o cargo de Técnico em Terapia Ocupacional.

2. A Lei 8.856/1994, em seu artigo 1º, fixa a jornada de trabalho a ser aplicada aos profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional em, no máximo, trinta horas semanais.

3. As normas editalícias devem manter correspondência e harmonia com as leis que regulam a matéria albergada no edital, sob pena de incidir em ilegalidade. Portanto, há que prevalecer a carga horária semanal de 30 horas prevista no art. 1º, da Lei 8.856/94, em atenção à hierarquia das normas jurídicas.

4. Somente podem exercer a profissão de terapeuta ocupacional os profissionais devidamente habilitados e registrados no Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional, conforme previsão da Lei nº 6.315/75, de forma a impedir que pessoas inabilitadas possam praticar um ofício que mal exercido prejudicaria a integridade física ou psíquica do paciente.

5. Remessa oficial a que se nega provimento.

(PROCESSO: 00026222520114058202, REO544905/PB, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, Primeira Turma, JULGAMENTO: 06/09/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 13/09/2012 - Página 196)

Quanto ao perigo da demora, em sede de cognição sumária, próprio das liminares, vislumbro a possibilidade de ineficácia da medida se somente, ao final, for deferida. O perigo da demora é evidenciado, tendo em vista que as inscrições foram abertas em 20/04/2020 e o término está previsto para o dia 19/06/2020.

Entretanto, quanto à questão dos vencimentos, observo que, muito embora não possa o Poder Judiciário se imiscuir na autonomia administrativa dos Municípios, cumpre analisar a ocorrência ou não de ofensa ao princípio constitucional da irredutibilidade de salários, insculpida no art. 7º, VI, da Constituição.

Nesse aspecto, verifico que, diante da redução da jornada de trabalho, não é razoável que o Município seja impedido de estabelecer vencimentos proporcionais à carga horária laborada, sob pena de violação da isonomia entre os servidores públicos da administração municipal e inegável enriquecimento sem causa, **desde que cumpridas eventuais estipulações sobre o piso salarial.**

Por tais fundamentos, uma vez previstos os requisitos legais previstos no artigo 7º, III, Lei nº 12.016/2009, **DEFIRO O PEDIDO LIMINAR** formulado, para determinar que o Edital nº 001/2020 - Prefeitura Municipal de Capim/PB seja retificado fazendo constar que, para o cargo oferecido de Fisioterapeuta, seja estipulada a carga horária semanal máxima de 30 horas semanais."

Não tendo ocorrido qualquer fato, argumento, modificação legislativa ou jurisprudencial superveniente a justificar alteração dos fundamentos esgrimidos na decisão que apreciou a medida de urgência, mantenho o mesmo entendimento.

DISPOSITIVO

Isto posto, **CONCEDO a SEGURANÇA**, apenas para ratificar a liminar que garantiu ao impetrante a retificação do Edital nº 001/2020 - Prefeitura Municipal de Capim/PB pela autoridade coatora, a fim de que constasse no referido edital que, para o cargo oferecido de Fisioterapeuta, fosse estipulada a carga horária semanal máxima de 30 horas semanais (obrigação já cumprida).

Custas *ex lege*.

Sem condenação em honorários advocatícios nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, § 1º, Lei 12.016/2009).

Publicação e registro decorrem automaticamente da validação desta sentença no sistema eletrônico (PJE).

Esta sentença tem força de OFÍCIO DE INTIMAÇÃO/NOTIFICAÇÃO do PREFEITO DO MUNICÍPIO DE CAPIM, com endereço na Avenida São Sebastião, s/n, Centro, Capim/PB, CEP: 58.287-000, podendo ser cumprido por e-mail.

Havendo recurso voluntário, intime-se a parte recorrida para apresentar contrarrazões no prazo legal e, após, remetam-se os autos ao TRF 5ª Região independentemente de qualquer juízo de admissibilidade sobre o recurso de apelação eventualmente interposto (art. 1.010, §3º do CPC).

Intimem-se.

João Pessoa - PB, na data de validação no sistema.



Processo: **0803349-39.2020.4.05.8200**

Assinado eletronicamente por:

**ADRIANA CARNEIRO DA CUNHA MONTEIRO
NOBREGA - Magistrado**

Data e hora da assinatura: 14/11/2020 18:25:32

Identificador: 4058200.6385754



2010031340505000000006405217

Para conferência da autenticidade do documento:

<https://pje.jfjb.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>