

PROCESSO Nº: 0800218-27.2023.4.05.8402
CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO
IMPETRANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA
OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO - CREFITO-1
IMPETRADO: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE JARDIM DE PIRANHAS/RN
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região - CREFITO-1 em face do Prefeito do Município de Jardim de Piranhas/RN.

Aduz o conselho de fiscalização profissional, em apertada síntese, que a autoridade impetrada, ao publicar edital relativo a processo seletivo simplificado no âmbito da edilidade para a contratação temporária de profissionais para substituir servidores e ocupar vaga disponível (Edital nº 001/2023), violou o art. 1º da Lei nº 8.856/1994, uma vez que, enquanto o referido dispositivo legal estabelece que o terapeuta ocupacional ficará sujeito à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho, referido instrumento editalício estabeleceu uma carga horária de 40 horas semanais (ID nº 12736326 - página 2).

Diante desse cenário, socorre-se a autarquia do presente *mandamus* objetivando provimento liminar que determine a retificação do edital, de modo que nele passe a constar a jornada máxima de 30 horas semanais para o cargo de terapeuta ocupacional, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.856/1994.

Ao final, requer a confirmação do pleito provisório.

É o relatório. Passo a decidir.

Conforme preceitua o art. 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, a concessão de liminar em mandado de segurança encontra-se condicionada à existência de fundamento relevante (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano (*periculum in mora*), existente quando a medida resultar ineficaz caso deferida apenas ao final do processo.

Nos termos do art. 22, inciso XVI, da Constituição Federal, compete privativamente à União legislar sobre as condições para o exercício de profissões.

No exercício dessa competência privativa, foi publicada, em 02/03/1994, a Lei nº 8.856/1994, cujo art. 1º dispõe que os "*profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho*".

Nesse contexto, havendo lei federal disciplinando a matéria, e em se tratando de contratação sob o regime contratual, torna-se forçoso concluir que o Município de Jardim de Piranhas/RN não poderia ter ultrapassado seus limites, de modo que o edital do Processo Seletivo Simplificado, ao estabelecer a carga horária de 40 (quarenta) horas semanais para o cargo de Terapeuta Ocupacional (ID nº 12736326 - página 2), incorreu em violação ao princípio da legalidade.

Imperioso destacar que, não obstante a competência do município para elaborar o estatuto dos seus servidores (com esteio na autonomia legislativa, política e financeira do ente), está-se diante, no caso em tela, da contratação por tempo determinado, para a qual deve ser observada a carga horária máxima de trabalho encartada na legislação federal que regulamentou a respectiva profissão.

Nesse sentido, inclusive, tem se posicionado a jurisprudência do e. Tribunal Regional Federal da 5ª Região, conforme se extrai do seguinte acórdão, *verbis*:

"PROCESSO Nº: 0800048-87.2020.4.05.8102 - APELAÇÃO CÍVEL APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DO CEARA ADVOGADO: Allex Konne De Nogueira E Souza APELADO: MUNICIPIO DE AURORA ADVOGADO: Helliosman Leite Da Silva RELATOR(A): Desembargador(a) Federal Manoel de Oliveira Erhardt - 4ª Turma MAGISTRADO CONVOCADO: Desembargador(a) Federal Bruno Leonardo Camara Carra JUIZ PROLATOR DA SENTENÇA (1º GRAU): Juiz(a) Federal Fabricio De Lima Borges EMENTA ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. REGIME CONTRATUAL. CIRURGIÃO-DENTISTA. FIXAÇÃO DE JORNADA E REMUNERAÇÃO PELO MUNICÍPIO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI Nº 3.999/61. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1.Como ensaiado no relatório, trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Odontologia do Ceará contra sentença proferida pelo Juízo da 16ª Vara Federal/CE que, nos autos da Ação Civil Pública, julgou procedentes em parte os pedidos para reconhecer a nulidade das cláusulas do Edital nº 02/2019 do Município de Aurora/CE contrárias às disposições da Lei nº 3.999/1961 quanto à remuneração do cargo de cirurgião-dentista. 2.Nas razões de recurso, o Conselho apelante aduziu que, além de reconhecer a nulidade das cláusulas do edital, com relação ao piso salarial do cargo de cirurgião-dentista, previsto na Lei nº 3.999/61, é imperioso que o Município apelado cancele todos os atos do certame público praticados em relação aos cargos de cirurgiões-dentistas ofertados, retificando a remuneração, com a conseqüente reabertura do período de inscrição para os mencionados cargos, designando novas datas para a realização de novas provas. 3.No julgamento do PJe nº. 0806096-24.2018.4.05.8202, em 27.07.2020, a 4ª Turma, em composição ampliada telepresencial, consagrou o entendimento no sentido de que **o município deve observar a jornada de trabalho da categoria profissional prevista em lei federal. Todavia, a edilidade tem autonomia orçamentária para estabelecer a remuneração dos servidores que pretende selecionar por meio de concurso público.** 4.Entretanto, no caso concreto, do Edital em comento, ID 4058102.17180454, verifica-se que o Processo Seletivo Simplificado adotado pelo Município de Aurora/CE destina-se à contratação temporária de excepcional interesse público, isto é, regime contratual. 5.Nesse contexto, como bem observado pelo Juiz sentenciante, sendo contratual a admissão de temporários, por ocasião da assinatura do contrato deve-se obediência ao teto da Lei federal que regulamenta a remuneração do profissional em questão, uma vez que o vínculo entre o temporário e o município nascerá com o contrato (não decorre diretamente de lei). 6.De acordo

com o Edital nº 002/2019 (fls. 2/6 - id. 17180454), resta demonstrado que o Município de Aurora/CE ofereceu vagas com remuneração de R\$ 3.538,50 (três mil quinhentos e trinta e oito reais e cinquenta centavos) e de R\$ 3.138,36 (três mil cento e trinta e oito reais e trinta e seis centavos) para uma carga horária de 40h semanais e R\$ 1.569,18 (um mil quinhentos e sessenta e nove reais e dezoito centavos) para uma carga horária de 20h semanais. Portanto, aquém dos (03 salários mínimos/20 horas semanais) previstos na Lei nº 3.999/61 para o cargo de cirurgião dentista. 7.Nesse contexto, nas admissões realizadas pelos municípios, desde que não submetidos aqueles profissionais a vínculo efetivo (caso, por exemplo, da contratação pelo regime celetistas e nas contratações temporárias por excepcional interesse público), deve incidir os dispositivos na Lei federal que regulamenta a remuneração do profissional em questão, o que, de fato, não ocorreu no presente caso. 8.Dessa forma, verifica-se que o Edital nº 002/2019 não observou obrigatoriamente o limite da jornada de trabalho e do piso salarial da categoria dos profissionais de Odontologia fixados pela Lei nº 3.999/61, de forma a caracterizar flagrante ilegalidade. 9.Contudo, após a Constituição Federal de 1988, não é possível a vinculação da remuneração ao salário-mínimo, tampouco, é cabível ao judiciário legislar sobre remuneração de agentes públicos. 10. Ademais, não merece acolhida o pleito apelatório do CRO/CE, o de cancelar todos os atos do certame público praticados em relação aos cargos de cirurgiões-dentistas ofertados, retificando a remuneração, com a conseqüente reabertura do período de inscrição para os mencionados cargos, designando novas datas para a realização de novas provas, considerando que, não é razoável determinar à municipalidade que retifique o edital, na medida em que a observância das regras legais pode vir a gerar impacto orçamentário do ente público. Veja-se que o aumento da remuneração, de forma a adequar a remuneração prevista no Edital nº 002/2019 ao piso salarial, pode, em tese, implicar a necessidade de redução do número de vagas, questão que deve ser apreciada pelo administrador municipal. 11.Destarte, deve ser reconhecida a nulidade das cláusulas do Edital nº 02/2019 do Município de Aurora/CE contrárias às disposições da Lei nº 3.999/1961, quanto ao cargo de cirurgião-dentista tal como determinado na sentença. Apelação improvida." (Grifos acrescidos)

(PROCESSO: 08000488720204058102, APELAÇÃO CÍVEL, DESEMBARGADOR FEDERAL BRUNO LEONARDO CAMARA CARRA, 4ª TURMA, JULGAMENTO: 18/05/2021)

No sentido de necessidade de observância da carga horária prevista em lei federal, assim já se posicionou o e. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL. CARGO DE FISIOTERAPEUTA. JORNADA DE TRABALHO. LIMITE DE 30 (TRINTA) HORAS SEMANAIS. REDUÇÃO REMUNERATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A Lei nº 8.856/1994, em seu art. 1º, determina jornada de trabalho máxima de 30 (trinta) horas semanais para os fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais. 2. O princípio da irredutibilidade de vencimentos (art. 37, XV, da Constituição Federal) obsta a redução proporcional da remuneração daqueles profissionais. **3. Ademais, lei estadual ou**

municipal não pode invadir a competência privativa da União para legislar sobre o exercício das profissões (art. 22, XVI, da Constituição Federal). 4. Nesse sentido decidiu o egrégio Tribunal Regional Federal da 2ª Região: Em caso similar (ARE 758227), o Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de que a Lei nº 8.856/94 é a norma geral e deve ser aplicada a todos os profissionais da área tanto do setor público quanto do privado. Naquela ocasião a Corte Suprema consignou que o artigo 22, XVI, da Constituição Federal estabelece como competência privativa da União legislar sobre condições para o exercício de profissões. Desse modo, sendo a fisioterapia uma profissão regulamentada e a carga horária uma das condições para o seu exercício, deve prevalecer a legislação federal citada, específica em relação aos profissionais da área. É certo que os vencimentos dos profissionais Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais não podem ser reduzidos a montante inferior ao piso estabelecido para a categoria, em virtude da diminuição da carga horária semanal de trabalho, uma vez que o inc. XV do art. 37 da CRFB, na redação dada pela Emenda Constitucional - EC n. 19/98, estabelece que o subsídio e os vencimentos dos ocupantes de cargos e empregos públicos são irredutíveis, ressalvado o disposto nos incisos XI e XIV deste artigo e nos arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, exceções essas não contempladas no caso concreto (APELRE 618713, rel. Desembargador Federal Jose Antonio Lisboa Neiva, E-DJF2R de 30/06/2014). 5. Apelação não provida. (Grifos acrescidos)

(TRF 1ª Região, AC 1005037-08.2019.4.01.3800, Rel. Des. Fed. Hercules Fajoses, Sétima Turma, PJe 19/04/2021)

Quanto ao perigo de dano, este reside na circunstância de o processo seletivo ter sua homologação prevista para o dia 30/03/2023 (cf. item 10.10 do edital). Assim, se a retificação do edital apresenta-se como medida infrutífera no presente momento do certame, em que o resultado final preliminar inclusive já foi divulgado, nada obsta que a liminar seja concedida de forma alternativa (art. 322, §2º, do CPC), determinando-se à autoridade impetrada que, na convocação do terapeuta ocupacional decorrente do Edital nº 001/2023, observe a carga horária máxima de 30 (trinta) horas semanais prevista no art. 1º da Lei nº 8.856/1994.

Ante o exposto, **defiro** o pedido liminar deduzido na exordial para determinar ao Prefeito do Município de Jardim de Piranhas/RN que, nas convocações para o cargo de terapeuta ocupacional decorrentes do Edital nº 001/2023 (ocupação de vaga no Centro Especializado de Saúde Dr. Nivaldo Borges), observe a carga horária máxima de 30 (trinta) horas semanais prevista no art. 1º da Lei nº 8.856/1994.

Notifique-se a autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, apresente as informações de estilo (art. 7º, inciso I, da Lei nº 12.016/2009), dando-se ciência ao órgão de representação jurídica do Município de Jardim de Piranhas/RN para que, querendo, ingresse no feito (art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009).

Decorrido o prazo para apresentação de informações, intime-se o Ministério Público Federal para fins de manifestação no prazo de 10 (dez) dias (art. 12 da Lei nº 12.016/2009), retornando-me os autos conclusos em seguida (art. 12, parágrafo único, da Lei nº 12.016/2009).

Intimem-se.

Caicó/RN, datado eletronicamente.

Lianne Pereira da Motta Pires Oliveira

Juíza Federal



Processo: **0800218-27.2023.4.05.8402**

Assinado eletronicamente por:

LIANNE PEREIRA DA MOTTA PIRES

OLIVEIRA - Magistrado

Data e hora da assinatura: 30/03/2023 16:27:16

Identificador: 4058402.12737125



23032914504972700000012775253

Para conferência da autenticidade do documento:

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