

SENTENÇA – TIPO – "A"

RES. CJF 535/2006

1. RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado pelo **Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região** em face de suposto ato ilegal praticado pelo **Prefeito do Município de Monte Horebe/PB**, ante a abertura de processo seletivo para provimento de vagas em diversos cargos, entre eles, o de Fisioterapeuta.

Aduz que o edital de abertura estabeleceu, especificamente a este cargo, uma carga horária semanal de 40 horas, em confronto com o artigo 1º da 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 sentenças judiciais de outros casos similares, procuração e edital do concurso em questão, bem como as custas judiciais pagas (id. 4058202.4346091 ao 4058202.4346120).

A decisão de id. 4058202.4350580 deferiu a liminar, determinando a retificação do edital do concurso no que se refere a jornada de trabalho da categoria representada.

O Município informou que retificou o edital, todavia fez juntada de edital sem qualquer alteração (id. 4058202.4564049 ao 4058202.4564050).

O MPF manifestou-se aduzindo que o Município não fez qualquer retificação no edital, requerendo a intimação do Prefeito para que preste novos esclarecimentos (id. 4058202.5027118).

É o relatório. Passo ao julgamento.

2. FUNDAMENTAÇÃO

As questões discutidas neste feito já foram suficientemente analisadas na decisão que deferiu o pedido de liminar (id. 4058202.3344108), cuja fundamentação, a seguir transcrita, adoto como razões de decidir:

(...) No presente caso, em juízo de cognição não exauriente, estão presentes os citados requisitos legais. De fato, compulsando os autos, constato que:

a) A Prefeitura Municipal de Monte/PB deflagrou processo seletivo para contratação de profissionais para integrar o quadro de servidores, mediante publicação do Edital de Concurso n.º 002/2019 (id. 4058202.4346095).

b) No Item II do Edital - "Dos Cargos" há o quadro de vagas para os cargos de nível superior em que no item 25 há previsão de carga horária de 40 (quarenta) horas semanais para os profissionais de fisioterapia (id. 4058202.4346095, pág. 03).

O autor pugna pela aplicação da Lei Federal n.º 8.856/94, que fixa (art. 1º) jornada máxima correspondente a 30 (trinta) horas semanais para os profissionais fisioterapeuta e terapeuta ocupacional.

Com efeito, o art. 1.º da Lei n.º 8.856/94 estabelece que "os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho".

Mostra-se evidente, portanto, que a carga horária estabelecida para os cargos de Fisioterapeuta no Edital de Concurso n.º 002/2019 de Monte Horebe/PB (quarenta horas semanais) é incompatível com o dispositivo legal supramencionado.

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes do E. TRF 5:

"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". (TRF 5, REO544905/PB, Rel. Desembargador Federal Manoel Erhardt, Primeira Turma, JULGAMENTO: 06/09/2012, Publicação: DJE 13/09/2012 - Página 196) (grifo nosso).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. FISIOTERAPEUTAS. JORNADA DE TRABALHO DE 40 HORAS SEMANAIS FIXADA EM EDITAL. ILEGALIDADE. LEI Nº 8.856/94.

1. Mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região - CREFITO objetivando que a autoridade coatora observe, quando da contratação dos fisioterapeutas aprovados no concurso público da Prefeitura de Caruaru/PE, a carga horária estabelecida na Lei nº 8.856/94 para os referidos profissionais (30 horas semanais), e não a jornada de 40 horas prevista no edital do concurso. Bem como a exclusão da atribuição do Fisioterapeuta de "supervisionar e avaliar" atividades realizadas por auxiliar de fisioterapia, de forma a garantir que a atividade concernente ao fisioterapeuta seja realizada exclusivamente pelo profissional habilitado na área de fisioterapia.

2. A Lei nº 8.856/94 estabelece, em seu art. 1º, a carga máxima de trabalho de 30 horas semanais para os profissionais de fisioterapia e terapia ocupacional, revelando-se ilegal norma editalícia que estabelece jornada de trabalho maior.

3. Não se deve permitir que a atividade de fisioterapia seja exercida por auxiliares em fisioterapia, sem curso superior na área, vez que, conforme o art. 3º do Decreto-lei nº 938/69, a profissão de fisioterapia é privativo do fisioterapeuta.

4. Remessa oficial improvida". (TRF 5, REO543163/PE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, Segunda Turma, JULGAMENTO: 03/07/2012, PUBLICAÇÃO: DJE 12/07/2012 - Página 178) (grifo nosso).

Ademais, é prevalente o entendimento no Tribunal Regional Federal da 5ª Região de que a Lei Federal que regulamenta atividade de categoria profissional é também aplicável às contratações realizadas pela Administração Pública, em todas as esferas, tendo em vista ser competência da União legislar sobre o exercício das profissões. Vejamos:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO MUNICIPAL. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. TERAPEUTA OCUPACIONAL. JORNADA DE TRABALHO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA DE 40 HORAS PARA 30 HORAS. APLICABILIDADE DA LEI 8.856/94. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. 1. Remessa Oficial de sentença que, em Mandado de Segurança impetrado pelo CREFITO-1 - Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região contra ato do Secretário de Saúde do Município de Natal/RN, concedeu a segurança postulada, para determinar a retificação do Edital do Concurso nº 001/2014 da Secretaria de Saúde do referido Município, no tocante à carga horária do Terapeuta Ocupacional, de modo a que passe a constar 30 (trinta) horas semanais ao invés de 40 (quarenta) horas. 2. O cerne da questão consiste em saber se a Lei nº 8.856/94, que fixa a jornada de trabalho dos profissionais fisioterapeuta e terapeuta ocupacional em 30 horas semanais deve ser aplicada ao caso concreto ou se prevalece a regra contida no Edital do concurso que estabeleceu carga semanal de 40 (quarenta) horas, para os candidatos eventualmente aprovados para o cargo de terapeuta ocupacional, com esteio na Lei Municipal nº 6.396, de 09/07/13. 3. **Já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em casos similares, que é da União a competência para legislar, privativamente, sobre condições para o exercício de profissões e que a Lei n. 8.856/94, que fixa a jornada de trabalho dos profissionais fisioterapeuta e terapeuta ocupacional, é norma geral e deve ser aplicada a todos os profissionais da área tanto do setor público quanto do privado.** Neste sentido, confira-se: ARE 758227, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 14/08/2013, publicado em 27/08/2013; RE 589870, Relator Min. EROS GRAU, julgado em 31/08/2009, publicado em 16/09/2009. 4. Remessa oficial não provida. (PJE: 08004332420144058400, REO/RN, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, Quarta Turma, JULGAMENTO: 14/10/2014) (grifo nosso)

A conduta da Administração Municipal afrontou o Princípio da Legalidade, visto que editou ato administrativo violador de lei federal, cuja observância é inarredável. Desta feita, os elementos acima permitem concluir pela plausibilidade jurídica da pretensão.

Presente, também, o **perigo na demora**, tendo em vista que o término das inscrições está previsto para 18/09/2019, com realização das provas na data provável de 20/10/2019 (id. 4058202.4346095, pág. 10).

Ademais, a alteração ora requerida deve ser realizada em tempo razoável, antes da realização do exame alhures, tendo em vista que há direito subjetivo do candidato de submeter-se a uma prova ciente de que as informações relacionadas ao cargo almejado têm espeque na lei, em respeito aos postulados da boa-fé objetiva.

Por fim, registre-se que a contratação de servidores temporários com carga horária menor que o constante do edital não ostenta condição de irreversibilidade. A qualquer tempo poderá a Administração Municipal, caso a pretensão ao final não seja acolhida, retornar a carga horária àquela anteriormente estabelecida no edital.

Ante o exposto, **DEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR** e DETERMINO à autoridade impetrada que proceda à retificação do Edital de Concurso nº 002/2019, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, para fazer constar no Item II do Edital - "Dos Cargos" a carga horária de 30 (trinta) horas semanais para os profissionais fisioterapeutas.

Destaque-se que apesar da liminar deferida, o impetrado ainda não cumpriu com a decisão judicial, uma vez que noticiou nos autos a retificação do edital, porém, o conteúdo do edital de retificação continua igual ao que fora impugnado.

Desta forma, impõe-se, pois, a concessão da segurança pleiteada e o cumprimento imediato da decisão liminar.

3.DISPOSITIVO

Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, confirmando o pleito de urgência deferido, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do NCPC.

Intime-se o município impetrado para que comprove nos autos o cumprimento da liminar, no prazo de 72 (setenta e duas horas), sob pena de incidência de multa diária, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), limitada a R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Custas na forma da lei.

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

Publicação e registro decorrem automaticamente da validação desta Sentença no sistema eletrônico.

Intimem-se.

Sousa/PB, data de validação no Sistema PJe.

BEATRIZ FERREIRA DE ALMEIDA

Juíza Federal Substituta da 8ª Vara Federal/SJPB



Processo: **0800829-37.2019.4.05.8202**

Assinado eletronicamente por:

BEATRIZ FERREIRA DE ALMEIDA - Magistrado

Data e hora da assinatura: 14/04/2020 16:02:59

Identificador: 4058202.5501307



20041323072884500000005517765

Para conferência da autenticidade do documento:

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