

PROCESSO Nº: 0804065-73.2019.4.05.8500 - **MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL**
IMPETRANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DE SERGIPE
ADVOGADO: Thiago Augusto Souza Silva
IMPETRADO: MUNICIPIO DE MARUIM
ADVOGADO: Fabiano Freire Feitosa
AUTORIDADE COATORA: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE MARUIM/SE
3ª VARA FEDERAL - SE (JUIZ FEDERAL TITULAR)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRATAÇÃO DE TERAPEUTA OCUPACIONAL. PROCESSO SELETIVO SIMPLIFICADO. JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS SEMANAIS. LEI Nº 8.856/94. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

SENTENÇA

1. RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo **CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DE SERGIPE**, em razão de suposto ato abusivo praticado pelo **PREFEITO DE MARUIM/SE**, objetivando, em síntese, que seja retificado o edital de concurso no que tange à carga horária definida para o Terapeuta Ocupacional.

Alega a impetrante que é Autarquia Federal criada pela Lei 6.316/75, responsável pela fiscalização do exercício profissional da Fisioterapia e da Terapia Ocupacional, profissões reconhecidas como de nível superior através do Decreto Lei 938/69. Aduz que tomou conhecimento através do Edital n. 001/2019, que o Impetrado, na condição de Prefeito de Maruim/SE, determinou a realização de Processo Seletivo para contratação de servidores. Esta seleção ofereceu uma vaga para Terapeuta Ocupacional, e, apesar desta profissão possuir jornada de trabalho máxima prevista no artigo 1º da Lei n. 8.856/94, de trinta horas semanais, a impetrada está cobrando ilegalmente uma jornada de quarenta horas semanais. Ressalta que a lei ainda não faz distinções entre profissionais celetistas e estatutários.

Sustenta que, nesse sentido, a exigência editalícia encontra-se em total discordância com a lei e com o entendimento jurisprudencial pátrio. Argumenta que a temática da carga horária dos profissionais é de competência da União, pois atinente a condições de trabalho, com base no artigo 22, XVI, da Constituição Federal, não sendo, o Município ou Estado competentes para alterar os termos da Lei n. 8.856/94.

Por fim, pugnou pela retificação do referido edital no que tange à carga horária prevista para o cargo de Terapeuta Ocupacional, sem qualquer alteração de remuneração salarial.

O juízo reservou-se para apreciar a medida liminar requerida após as Informações da autoridade impetrada, que foi intimada para prestá-las.

Em seguida, a autoridade coatora prestou Informações, afirmando que o presente *writ* não merece ser julgado procedente, visto que esta manifestação do juízo seria ingerência descabida do Poder Judiciário, atentando contra o Princípio da Harmonia e Separação entre os Poderes. Além disso, sustentou que não caberia o pedido liminar pretendido, visto que seria liminar que esgotaria, em todo ou em parte, o objeto da ação nos termos do Artigo 1.059, § 1º, do Código de Processo Civil.

O MPF opinou pela concessão da segurança, Id. 4058500.3223756.

Vieram-me os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

Como bem se manifestou o MPF acerca da matéria, a concessão da segurança é medida que se impõe.

O mandado de segurança é remédio constitucional, regulamentado pela lei 12.016/2009, previsto para *proteger* direito líquido e certo, *não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*, sendo que o direito pleiteado deve ser demonstrado através de prova pré-constituída, não sendo cabível a dilação probatória. No caso, verifica-se o escorreito manejo do instrumento processual, cabendo a análise do mérito da questão.

Compulsando os autos, verifica-se que a controvérsia gira em torno da ilegalidade ou ilegitimidade da carga horária para Terapeuta Ocupacional posta no Edital n. 001/2019.

O instrumento editalício configura lei regente do processo seletivo, consistindo ele em meio formal que o regula, devendo ser respeitado em todas suas regras. Entretanto, a Administração Pública é pautada no princípio da legalidade, não podendo agir fora dos parâmetros da lei, devendo o Edital ser norteado pela legislação previamente vigente no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

No caso em tela, observa-se que, com base no artigo 22, XVI, da Constituição Federal, é competência privativa da União legislar sobre o exercício das profissões. Neste ponto, também está inserida a carga horária semanal das ocupações. Portanto, o instrumento editalício não pode criar uma norma em afronta **ao disposto na Lei Federal**.

Esta regulamentação foi feita na Lei n. 8.856 de 1994, que estatuiu, *in verbis*:

Art. 1º Os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho.

Se a Lei Federal fixou uma jornada semanal de 30 horas para o Terapeuta Ocupacional, não poderá o Edital n. 001/2019 prever para o mesmo cargo jornada diversa. Além disso, constituiria ofensa ao Princípio da Isonomia, basilar da dinâmica constitucional, prever cargas horárias diversas para profissionais que a lei equipara nesse ponto, uma vez que o referido edital prevê 30 horas para o fisioterapeuta e 40 horas para o Terapeuta Ocupacional.

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região já teve oportunidade de julgar casos idênticos, entendendo pela ilegalidade do estabelecimento de carga horária diversa da prevista na legislação, conforme se observa das ementas colacionadas:

REMESSA NECESSÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. FISIOTERAPEUTA. EDITAL. CARGA HORÁRIA. DESPROVIMENTO. I - Trata-se de Remessa Necessária em face da Sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança, em curso na 6ª Vara Federal (PB), que concedeu a Segurança "para determinar à autoridade impetrada, em definitivo, a retificação do Edital de Concurso Público nº. 001/2016 a ser realizado pela Prefeitura de Esperança/PB, passando a constar a jornada máxima de trinta horas semanais para o cargo de Fisioterapeuta." II - A Lei n.º 8.856/1994, ao regulamentar a Profissão de Fisioterapeuta, fixa a jornada de trabalho dos Profissionais Fisioterapeuta e Terapia Ocupacional no máximo de 30

horas semanais. O Edital do Concurso para preenchimento dos Cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional deve observar a jornada máxima prevista em lei, sob pena de infringir o Princípio da Legalidade. III - Confirmação da Sentença que concedeu a Segurança no sentido de que a carga horária semanal de 30 horas, prevista no artigo 1º da Lei n.º 8.856/1994, seja observada no Edital. IV - Desprovisionamento da Remessa Necessária. (PROCESSO: 08015820220164058201, APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - , DESEMBARGADOR FEDERAL ALEXANDRE COSTA DE LUNA FREIRE, 1º Turma, JULGAMENTO: 21/09/2019, PUBLICAÇÃO:) [grifo nosso]

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL. FISIOTERAPEUTA. APLICAÇÃO DAS DETERMINAÇÕES IMPOSTAS PELA LEI Nº 8.856/94. 1. Cuida-se de remessa oficial de sentença que, ao concedeu parcialmente a segurança, em ação mandamental movida pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região - CREFITO 1, determinando a retificação do Edital do processo Seletivo Simplificado promovido pelo Município de Conde/PB, para que passe a constar, para o cargo de Terapeuta Ocupacional, a jornada máxima de 30 (trinta) horas semanais, com vencimentos proporcionais; 2. **Considerando que a legislação federal prevalece sobre a municipal, no que concerne ao exercício da profissão, a aplicação da Lei nº 8.856/94 é medida que se impõe, devendo o Edital do certame ser corrigido para prever a jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais para essa categoria, sem qualquer decréscimo remuneratório;** 3. Pelo entendimento pacífico desta Egrégia Turma, a redução de carga horária pleiteada deveria se dar sem qualquer decréscimo remuneratório. Entretanto, à míngua de recurso do Conselho impetrante, impossível alterar os termos da decisão quanto aos vencimentos do cargo em questão; 4. Remessa oficial improvida. (PROCESSO: 08007974320164058200, APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - , DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA, 2ª Turma, JULGAMENTO: 07/08/2019, PUBLICAÇÃO:) [grifo nosso]

3. DISPOSITIVO

Em face do exposto, concedo a segurança, determinando à autoridade coatora que retifique a carga horária prevista no Edital 01-2019, passando a constar 30 (trinta) horas semanais, sem qualquer redução salarial.

Sem honorários advocatícios, consoante entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal na Súmula n.º 512.

A parte adversa deverá ressarcir as custas adiantadas pela parte impetrante, efetuando o pagamento de eventuais custas ainda devidas.

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se.

Juiz Edmilson da Silva Pimenta



Processo: **0804065-73.2019.4.05.8500**
Assinado eletronicamente por:
EDMILSON DA SILVA PIMENTA - Magistrado
Data e hora da assinatura: 25/05/2020 01:56:29
Identificador: 4058500.3751704



Para conferência da autenticidade do documento:

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