

PROCESSO Nº: 0800336-52.2017.4.05.8001 - MANDADO DE SEGURANÇA**IMPETRANTE:** CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUP 1 REG**ADVOGADO:** Carlos Alberto Lopes Dos Santos**IMPETRADO:** TANQUE D'ARCA PREFEITURA e outro**12ª VARA FEDERAL - AL (JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO)****DECISÃO**

1. Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional da 1ª Região contra ato praticado pelo Prefeito do Município de Tanque D'Arca/AL, Wilmário Valença Silva Júnior, consistente em fixar no Edital de Seleção Simplificada nº 001/2017, para a contratação temporária de Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais, a carga horária de 40 (quarenta) horas semanais.

2. Narra que o Edital nº 001/2017 estabeleceu os dias 07 e 08 de marco para a inscrição da supracitada seleção simplificada e argumenta que a fixação de 40 (quarenta) horas semanais para o exercício das atividades de Fisioterapeuta e Terapeutas Profissionais, violaria o art. 1º da Lei Federal nº 8.856/94, que fixa a carga horária dos referidos profissionais em 30 (trinta) horas semanais, vez que o art. 22, inc. XVI e 37, da CF, estabelecem ser da União a competência exclusiva para legislar sobre condições para o exercício de profissão, indo de encontro com a jurisprudência pátria.

3. Pleiteia a concessão de liminar para que seja retificado o Edital de Seleção Pública Simplificada nº 001/2017, mediante a redução para 30 (trinta) horas semanais da carga horária definida para os cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional, sem qualquer alteração em sua remuneração salarial.

4. Decido.

5. Inicialmente registro que o processo foi associado, pelo sistema PJE, em uma relação de possível prevenção com cinco Mandados de Segurança o quais, embora verifique identidade do impetrante, há divergência quanto aos demais elementos. Diante disso, dou regular prosseguimento ao presente feito e passo a analisar o pedido liminar.

6. Pois bem, a nova lei do Mandado de Segurança autoriza decisão liminar, quando for relevante o fundamento (relevância) e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida (urgência), caso seja deferida apenas ao final do processamento (art. 7º, III, Lei n.º 12.016/2009).

7. Considero presentes a relevância dos fundamentos evocados pela parte impetrante, como também a urgência no provimento antecipatório, o que viabiliza a concessão da liminar pleiteada.

8. Quanto à configuração do relevante fundamento, registro que, *prima facie*, filio-me ao entendimento de que os profissionais fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais que fazem parte dos quadros públicos desempenham não apenas suas atividades típicas (atividade-fim), como também diversas "atividades-meio", de cunho administrativo ou organizacional, inerentes ao

próprio cargo.

9. Sendo assim, a previsão contida no art. 1º, da Lei nº 8.856/94, fixando carga horária máxima semanal de 30 (trinta) horas de trabalho para os referidos profissionais, além de se referir apenas ao limite semanal para o exercício de suas atividades-fim, é incompatível com o regime jurídico da Administração Pública, no qual o interesse público deve prevalecer sobre o particular e devem ser observados, dentre outros, os princípios da impessoalidade, moralidade e eficiência, previstos no art. 37, *caput*, da CF/88.

10. Nessa senda, uma interpretação que melhor conforma a previsão contida na Lei nº 8.856/94 aos princípios constitucionais regentes da Administração Pública, deve permitir que os servidores públicos ocupantes dos cargos de fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais exerçam carga horária semanal de 40 (quarenta) horas, intuindo atender satisfatoriamente às exigências do serviço público, mormente quanto à prestação de serviços de saúde, onde geralmente há enorme demanda e diminuto aparato profissional.

11. Não obstante, malgrado entenda que o cumprimento de carga horária semanal de 40 (quarenta) horas para os profissionais de saúde ocupantes de cargos públicos seja a previsão que mais se coaduna ao regime jurídico administrativo pátrio, inclino-me aos precedentes majoritários, mormente dos Tribunais Regionais Federais pátrios, nos quais se entende que a fixação de jornada de trabalho semanal de 40 (quarenta) horas para os profissionais fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais viola o art. 1º, da Lei federal nº 8.856/94, no qual é fixada a carga horária máxima de 30 (trinta) horas semanais. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO. EDITAL 001/2012. MUNICÍPIO DE ITAPORANGA. FIXAÇÃO DE CARGA HORÁRIA DE 40 HORAS SEMANAIS PARA OS PROFISSIONAIS TERAPEUTAS. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DA NORMA LEGAL (LEI 8.856/94). AFRONTA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL (ART. 22, INC. XVI). AFRONTA AO PRINCIPIO DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE, MORALIDADE, PUBLICIDADE E EFICIÊNCIA (ART. 37 DA CF). AUTONOMIA DOS MUNICÍPIOS. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. A Lei Federal nº 8.856/94, estabelece que os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional fiquem sujeitos à prestação máxima de 30 horas semanais de trabalho, portanto, a jornada de 40 horas fixadas no Edital 001/2012 do Município de Itaporanga, afronta Lei Federal, além de que a Constituição Federal em seu artigo 22, inciso XVI, estabelece critérios que habilitam profissional ao desempenho de determinada atividade. 2. Não há que se falar em autonomia dos municípios, porquanto, o artigo 37 da Carta Magna, dispõe que: "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade (...)", razão pela qual não poderá o Município deliberar de forma diversa à disposição federal. 3. Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença mantida. (TRF3, APELREEX 00014054520124036139, Rel. Desembargador Federal Marcelo Saraiva, 4ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2017. Grifei).

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE SÃO JOÃO-PE. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. FISIOTERAPEUTA. CARGA HORÁRIA. OBSERVÂNCIA DA LEI Nº 8.856/94 (...) 3. Como é cediço, o edital é a lei do concurso. Todavia, o edital deve sempre observar o princípio da legalidade. Caso não haja correspondência com as leis que regulamentam a matéria e o estabelecido no edital do concurso, deve o Poder Judiciário exercer esse controle. 4. No caso em análise, a carga horária semanal de 30 (trinta) horas, prevista no art. 1º, da Lei nº 8.856/94, deverá prevalecer em relação à norma estabelecida no Edital. 5. Remessa não provida. (TRF5, APELREEX/PE, Processo nº 08000532420164058305, Rel.

Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, 1ª Turma, julgado em 29/11/2016).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3ª REGIÃO. CONCURSO PÚBLICO. MUNICÍPIO. EDITAL. JORNADA DE TRABALHO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. 30 HORAS. LEI FEDERAL N.º 8.856/94. CONDIÇÕES PARA O EXERCÍCIO DE PROFISSÕES. COMPETÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL. (...) 4. A Administração Pública, independentemente do âmbito federal, estadual ou municipal, deve obedecer ao princípio da legalidade, nos estritos termos do art. 37, caput, da Constituição. 5. A Lei n.º 8.856/94 determinou que a carga horária dos Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais não pode ser superior a trinta horas semanais, não fazendo qualquer distinção entre servidores públicos e do setor privado, não podendo o Município deliberar de forma diversa à disposta em lei federal. 7. Apelação e remessa oficial improvidas. (TRF1, AC 00033918620154036120, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, 6ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2016)

ADMINISTRATIVO. CARREIRA TECNOLOGISTA DO INCA. PERFIL FISIOTERAPEUTA. CARGA HORÁRIA. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO ADEQUAÇÃO À LEI. REDUÇÃO PROPORCIONAL DA REMUNERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. (...) 3. Independentemente da nomeação conferida pelo edital ao cargo, a análise conjunta das atribuições previstas para o cargo e o Decreto-lei nº 938/69 regulamentar da profissão de fisioterapeuta, verifica-se que o cargo de Tecnologista Júnior na área Fisioterapia executa atividades privativas desses profissionais, sujeitos a jornada semanal de 30 horas. 4. A jurisprudência do STF diz da impossibilidade de redução de vencimentos em decorrência de adequação ou diminuição de jornada, por afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, insculpida no art. 37, XV. 5. Errou a administração pública ao fixar a carga horária do cargo de fisioterapeuta em quarenta horas, superior ao máximo previsto na Lei 8.856/94. O administrador não pode, após a realização do concurso, nomeação e posse dos candidatos aprovados, reduzir proporcionalmente os vencimentos, sob pena de violação do princípio da irredutibilidade de vencimentos prevista no art. 37, XV, da Constituição Federal. 6. A estrutura remuneratória dos servidores públicos tem fundamento na lei. Em se tratando de cargos públicos de provimento efetivo, a remuneração correspondente tem base legal, portanto, a redução remuneratória fere a lei. 7. Não afronta o princípio da equiparação com as demais carreiras obediência à jornada de trabalho de 30 horas semanais prevista na Lei nº 8.856/94 com a manutenção dos salários, uma vez que a diferenciação de jornada se deve ao maior desgaste físico e emocional que estes trabalhadores sofrem no exercício de sua profissão reconhecida por lei. 8. Apelação desprovida. (TRF2, AC 00334007920134025101, Rel. Salete Macalóz, 6ª Turma Especializada, julgado em 16/02/2016)

12. Sendo assim, a medida liminar deverá ser provida, retificando-se o Edital nº 001/2017 a fim de reduzir a carga horária semanal de 40 (quarenta) horas, fixada para os Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais, para 30 (trinta) horas semanais.

13. Quanto ao *periculum in mora*, reputo que reside na atual etapa do processo seletivo simplificado do Edital nº 001/2017, o qual previu que a seleção se fará em duas etapas: a primeira (análise curricular) ocorreu nos dias 09 e 10 de março do corrente ano e a segunda etapa (entrevista), realizar-se-á nos dias 14 e 15 de março de 2017, estando previsto para o dia 31 de março de 2017 a convocação para admissão dos candidatos. Ora, o rápido trâmite das etapas da referida seleção, justifica a liminar ora pleiteada sob pena de serem admitidos candidatos com a carga horária estipulada no referido edital.

14. Ante o exposto, **concedo a medida liminar requerida, para determinar a retificação**

do Edital de Seleção Simplificada nº 001/2017, da Prefeitura do Município de Tanque D'Arca/AL, para reduzir a carga horária fixada para os cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional para 30 (trinta) horas semanais, nos termos da Lei nº 8.856/94, art. 1º, até ulterior deliberação deste Juízo, devendo o referido Edital ser republicado com as alterações determinadas e ser-lhe conferida ampla publicidade (mediante comunicação aos candidatos inscritos por via postal, informação no *site* da instituição organizadora, ou por outros meios idôneos), a fim de que todos os interessados tomem conhecimento da retificação.

15. Diante da diminuição da carga horária, é possível que profissionais vinculados ao impetrante que não se inscreveram no concurso passem a ter interesse no certame em razão dessa alteração. Assim, visando privilegiar o amplo acesso ao serviço público, determino que a retificação do edital ora determinada e a consequente republicação seja acompanhada de renovação do cronograma de seleção dos profissionais interessados para o cargo de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional, notadamente diante do disposto no item "7.1" do instrumento reitor do certame (id. 4058001.1788438): "*A inscrição do candidato importará no conhecimento das instruções constantes do presente Edital e da legislação que regulamenta o Processo Seletivo*".

16. Saliento ainda que a determinação da retificação, republicação do referido Edital e renovação do cronograma acima exposto não deverá interferir o regular andamento da seleção em em relação às demais carreiras, já que tal retificação é medida que beneficiará tão somente os candidatos aos cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional.

17. Cientifique-se a autoridade coatora do conteúdo desta decisão, para que a cumpra imediatamente, notificando-a, no mesmo ato, para prestar informações no prazo legal.

18. Cientifique-se ainda a Procuradoria do Município de Tanque D'Arca, órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, para que, querendo, ingresse feito, nos termos do art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009.

19. Atribua-se aos expedientes conotação urgente.

20. Após o decurso do prazo legal para apresentação das informações, encaminhem-se os autos ao douto representante do MPF, para opinar, no prazo de 10 (dez) dias.

21. Ultimadas tais providências, voltem-me os autos conclusos para a prolação de sentença.

22. Retifique-se a autuação, fazendo incluir, no polo passivo, o Município de Tanque D'Arca no lugar da respectiva prefeitura, vez que esta é mero órgão administrativo. Igualmente exclua-se o nome do prefeito do ente público, substituindo-o pela denominação "Prefeito do Município de Tanque D'Arca", haja vista que o princípio da impessoalidade no trato da gestão governamental.

23. Intimações e providências necessárias.

Arapiraca/AL, 14 de março de 2017.

Aloysio Cavalcanti Lima

Juiz Federal Titular da 12ª Vara/AL

bgp



Processo: 0800336-52.2017.4.05.8001

Assinado eletronicamente por:

**IRWIN LOUREIRO BRANDAO - Diretor de
Secretaria**

Data e hora da assinatura: 14/03/2017 12:49:47

Identificador: 4058001.1794132



17031412481605000000001808291

**Para conferência da autenticidade do
documento:**

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