

## MANDADO DE SEGURANÇA

Autos de nº 0810186-63.2018.4.05.8400

Impetrante: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO - CREFITO

Impetrados: PREFEITOS DOS MUNICÍPIOS DE CAMPO REDONDO, LAJES PINTADAS, JAÇANÃ E JAPI

### DECISÃO

O CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO - CREFITO, devidamente representado por seu advogado, impetrou o presente mandado de segurança contra ato dos **prefeitos dos municípios de Campo Redondo, Lajes Pintadas, Jaçanã e Japi, todos neste Estado do Rio Grande do Norte**, objetivando provimento jurisdicional que determine a retificação do Edital de Concurso nº 001/2018, a ser realizado pelos mencionados municípios, neste Estado do Rio Grande do Norte, de modo a ser retificada a carga horária a serem contratados os profissionais da área de Fisioterapia e Terapia Ocupacional, fazendo constar 30 (trinta) horas semanais, em conformidade com a Lei nº 8.856/94.

Juntou documentos.

É o que importa relatar.

Como é sabido, cabe liminar em Mandado de Segurança quando presentes, concomitantemente, dois requisitos, a saber: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Estão presentes os requisitos motivadores para a concessão da medida liminar vindicada, ao menos parcialmente.

Sabe-se que o ato administrativo goza de presunção de legitimidade, exigindo-se prova em contrário para afastá-la. Essa legitimidade é definida como *a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário. Isto é: milita em favor deles uma presunção 'juris tantum' de legitimidade; salvo expressa disposição legal, dita presunção só existe até serem questionados em juízo* (CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, Curso de direito administrativo, 6ª ed., São Paulo: Malheiros, 1996, p. 240).

O que se veda ao Judiciário é o juízo a respeito dos critérios motivadores do ato administrativo (conveniência e oportunidade) firmados em conformidade com os parâmetros legais. Isso porque, nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, *o juiz não é administrador, não exerce basicamente a função administrativa, mas sim a jurisdicional*. (in Manual de Direito Administrativo, 13ª ed., São Paulo: Lumen Juris, 2005, p. 32).

Restringido, dessa forma, o atuar administrativo nos conformes da legalidade (art. 37 da Constituição Federal), não há como o Judiciário atribuir-lhe censura alguma, sob pena de violar o princípio constitucional da tripartição de funções (art. 2º da Lei Maior).

Entretanto, quando o ato administrativo escapa de tal limitação, cumpre ao julgador repelir as exorbitâncias despidas de legitimidade. Nesse caso, cabe ao Judiciário solucionar o litígio, anulando os atos viciados e impondo à Administração os comportamentos a que esteja legalmente obrigada.

No caso em análise, as autoridades apontadas como coatoras transbordaram os limites da legalidade ao fixar, no edital do concurso para provimento de cargos para as Prefeituras Municipais de Campo Redondo, Lajes Pintadas, Jaçanã e Japi, a jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais para os profissionais de Fisioterapia e Terapeuta Ocupacional, quando há previsão legal expressa fixando-a em 30 (trinta) horas (art. 1º da Lei nº 8.856/94). Nesse mesmo sentido tem-se posicionado o Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Vejamos:

"ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EDITAL DE CONCURSO PÚBLICO. FISIOTERAPEUTA E TERAPEUTA OCUPACIONAL. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 8.856/94. EDITAL EM DESCONFORMIDADE COM DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO PROVIDA.

1. Remessa necessária de sentença que confirmou o provimento liminar e julgou parcialmente procedente mandado de segurança impetrado pelo **Conselho** Regional de **Fisioterapia** e **Terapia Ocupacional** da 1ª Região, objetivando o provimento jurisdicional que determine a retificação do Edital de Processo Seletivo Simplificado nº 01/2017, realizado pelo Município de Lagoa dos Velhos - RN, a fim de reduzir a jornada máxima de trabalho do cargo de **fisioterapia** para 30 (trinta) horas semanais, sem qualquer redução salarial.
2. Dispõe o art. 1º da Lei nº 8.856/94 que os profissionais Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 (trinta) horas semanais de trabalho.
3. A Constituição Federal, em seu artigo 22, XVI, afirma textualmente que é de competência exclusiva da União Federal legislar sobre condições para o exercício de profissão.
4. Em atenção aos princípios da supremacia da Constituição e simetria, não pode o Município, sob pena de ofensa ao pacto federativo, invadir o âmbito de competência da União Federal para, através de um edital, norma hierarquicamente inferior e em conflito à lei federal, estabelecer uma **carga horária** superior.
5. Remessa necessária não provida." (Terceira Turma, APELREEX/RN 08041954320174058400, Rel. Carlos Rebêlo Júnior, DJ 30.05.2018).

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO MUNICIPAL. FISIOTERAPEUTA E TERAPEUTA OCUPACIONAL. JORNADA

DE TRABALHO. RETIFICAÇÃO DO EDITAL. 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 **CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO - CREFITO** contra ato do Prefeito do Município de Prata/PB, concedeu a segurança postulada, para determinar a retificação do Edital de Concurso Público nº 001/2017 para preenchimento de vagas do quadro de funcionários da prefeitura, no tocante à jornada de trabalho para os cargos de Fisioterapeuta e de Terapeuta Ocupacional, de modo 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 os cargos de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional, sujeitos ao regime jurídico estatutário municipal.

3. O art. 22, incisos I e XVI, da Constituição Federal estabelece que compete, privativamente, à União legislar sobre direito do trabalho e as condições para o exercício de profissões.

4. Já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em casos similares ao dos autos, 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. CÁRMEN 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.

5. Remessa oficial não provida." (Terceira Turma, APELREEX/PB 08003215920174058203, Rel. Rogério Fialho Moreira, DJ 11.05.2018).

"CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CARGO OU EMPREGO PÚBLICO. MUNICÍPIO DE CAUCAIA/CE. FISIOTERAPEUTA E TERAPEUTA OCUPACIONAL. **CARGA HORÁRIA MÁXIMA**. LEI 8.856/94. TRINTA HORAS SEMANAIS. LEI MUNICIPAL. INAPLICABILIDADE. IMPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL E DO RECURSO DE APELAÇÃO.

- Cuida-se de apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE CAUCAIA/CE contra sentença que julgou procedente pedido formulado pelo **CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA OCUPACIONAL DA SEXTA REGIÃO - CREFITO-6**, em que se busca a expedição de édito judicial tendente a, em sede incidental, declarar a inconstitucionalidade do art. 24 da Lei Municipal nº 1.079/1998, para, na sequência, ordenar que o referido ente político abstenha-se de exigir o cumprimento da **carga horária** superior a 30 (trinta) horas semanais para os fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais.

- Pretende o Município de Caucaia/CE ver reformada a sentença recorrida que julgara procedente o pedido deduzido em ação civil pública, para não submeter os fisioterapeutas e os terapeutas ocupacionais à jornada de trabalho superior a 30 (trinta) horas semanais, por entender que os seus servidores têm regime jurídico-administrativo vinculado aos ditames da ordem jurídica municipal, e não ao regramento previsto na Lei nº 8.856/1994.

- O **Conselho Regional de Fisioterapia Ocupacional da Sexta Região (CREFITO-6)**, enquanto entidade representativa de classe, insurge-se contra ato perpetrado pela municipalidade de Caucaia/CE, no intuito de que este ente político se adeque aos termos da Lei nº 8.856/1994, no que diz respeito ao limite da **carga horária** dos fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais, que prevê uma jornada de trabalho de 30 (trinta) horas semanais.

- A Lei 8.856/1994, em seu art. 1º, fixa a jornada de trabalho a ser aplicada aos profissionais fisioterapeuta e terapeuta ocupacional em, no máximo, 30 (trinta) horas semanais.

- Impende assinalar que a Administração Pública está adstrita à observância do princípio da legalidade, previsto no caput do art. 37 da Constituição Federal, que condiciona o atuar

administrativo à legalidade, devendo obediência à lei, em toda a sua atuação.

- As normas editadas pelos entes políticos devem manter correspondência e harmonia com as leis de envergadura nacional, consoante se afigura a Lei nº 8.856/1994, sob pena de malferir o cânone da legalidade. Portanto, há que prevalecer a **carga horária** semanal de 30 (trinta) horas prevista no art. 1º da Lei nº 8.856/1994, em atenção à hierarquia das normas jurídicas. Esta Corte Regional Federal, analisando questão semelhante a esta, já se manifestou no sentido aqui esboçado (PJE 0800487-05.2014.4.05.8201, 2ª Turma, Rel. Des. Helena Delgado Fialho Moreira, 2ª Turma, j. 12/5/2015; PJE 0800020-74.2015.4.05.8303, 2ª Turma, Rel. Des. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 30/6/2015).

- Remessa oficial e apelação improvidas." (Segunda Turma, APELREEX33576/CE 00105429420134058100, Rel. Carlos Wagner Dias Ferreira (Convocado), DJE 18.12.2017, pág. 76).

Quanto ao *periculum in mora*, esse também se afigura plausível, em razão do de as inscrições do concurso encerrar-se em 23 de setembro de 2018.

Diante do exposto, **defiro em parte** o pedido de liminar requerido na petição inicial, para determinar que as autoridades coatoras retifiquem o Edital nº 01/2018 do concurso para provimento de vagas para os cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional, no tocante à carga horária, de modo a constar 30 (trinta) horas semanais.

Cumpra-se com a urgência que o caso requer, oportunidade em que deverão ser notificadas as autoridades apontadas como coatoras para prestar as informações no prazo legal.

Dê-se ciência do feito aos órgãos de representação judicial das pessoas jurídicas interessadas, enviando-lhes cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingressem no feito (art. 7º, inciso II, da Lei n.º 12.016/2009).

Ao final, vista ao Ministério Público Federal para o seu mister. Após, venham-me os autos conclusos para sentença.

Intimem-se.



Processo: **0810186-63.2018.4.05.8400**

Assinado eletronicamente por:

**IVAN LIRA DE CARVALHO - Magistrado**

**Data e hora da assinatura:** 15/09/2018 22:06:42

**Identificador:** 4058400.4166022



18091412053282400000004178213

**Para conferência da autenticidade do documento:**

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