

PROCESSO N.º: 0801406-37.2018.4.05.8400 - MANDADO DE SEGURANÇA
IMPETRANTE: CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUP 1
REG (ADVOGADO: Dr. Carlos Alberto Lopes dos Santos)
IMPETRADOS: SECRETARIA MUNICIPAL DE ADMINISTRAÇÃO - SEMAD e outros
4.ª VARA FEDERAL - RN

S E N T E N Ç A

EMENTA: ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. ILEGALIDADE. EXIGÊNCIA DE CARGA HORÁRIA LABORAL SUPERIOR À PREVISTA NA LEI 8.856/94. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 21 DA LC N.º 120/10 DO MUNICÍPIO DE NATAL. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

- Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo contra ato abusivo ou ilegal quando o responsável for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
- Caso em que o impetrante alega que o Edital n.º 001/2018 do Concurso Público para contratação de profissionais de Fisioterapia e Terapia Ocupacional contém vício de ilegalidade por exigir carga horária laboral superior à prevista na Lei Federal n.º 8.856/94.
- O controle de constitucionalidade pode ser evocado por juiz singular no exercício de sua jurisdição a fim de verificar se as normas aplicáveis ao caso concreto e postas à sua apreciação estão ou não em conformidade com o texto constitucional.
- Negativa de aplicação, por inconstitucionalidade declarada incidentalmente do art. 21, da Lei Complementar n.º 120/2010 do Município de Natal, frente à Constituição Federal.
- Direito líquido e certo do impetrante violado por ato abusivo e ilegal da autoridade impetrada.
- Concessão da ordem de segurança.

I - RELATÓRIO

O CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 1ª REGIÃO, qualificado na inicial e por meio de advogado habilitado e devidamente constituído, impetrou mandado de segurança com pedido de liminar em face de ato do SECRETÁRIO DE ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO DE NATAL/RN, postulando a retificação do Edital n.º 001/2018.

Alega o impetrante, em síntese, que tomou conhecimento da abertura do Edital n.º 001/2018, que padece de vício de ilegalidade ao exigir jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais para os profissionais Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais, em afronta ao que determina à Lei n.º 8.856/94, que fixa jornada laboral máxima de 30 (trinta) horas semanais para as sobreditas profissões (art. 1.º).

Juntou documentos.

Em decisão sob id. n.º 4058400.3198689, o pedido de tutela provisória de urgência foi deferido.

A autoridade impetrada, devidamente notificada, apresentou informações, esclarecendo que (a) os cargos de fisioterapeuta e terapeuta ocupacional estão previstos, em âmbito municipal, na Lei Complementar n.º 120/10, tendo sido ampliadas as vagas através da Lei Complementar n.º 169/17, ambas prevendo as cargas horárias de 40 horas; (b) os candidatos se enquadrariam como estatutários, regidos pela Lei Municipal vigente; (c) a competência legislativa, no âmbito do Executivo Municipal, para tratar sobre regime jurídico dos servidores públicos, é do Chefe do Poder Executivo, competência prevista no art. 39, parágrafo primeiro, da Lei Orgânica do Município do Natal; (d) aplicar a carga horária prevista na Lei Federal n.º 8.856/94 é flagrante infringência à forma federativa de Estado (Pacto Federativo), por ofensa à autonomia administrativa municipal para tratar sobre servidores públicos; (e) em atenção ao Pacto Federativo e autonomia administrativa municipal, não é possível a aplicação de Lei de iniciativa do Poder Executivo Federal, no que se refere à carga horária de 30 horas semanais para os cargos de Fisioterapeuta e Terapeuta Ocupacional, quando há legislação municipal em vigor, a não ser que seja declarado inconstitucional o dispositivo legal municipal que prevê a carga horária diferente da Lei Federal.

O Ministério Público Federal - MPF, devidamente intimado para parecer, requereu a declaração de inconstitucionalidade do art. 21, da Lei Complementar 120/2010 e a retificação do Edital 001/2018, com a correção da jornada de trabalho dos profissionais fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais para 30 (trinta) horas semanais, sem prejuízo da remuneração estabelecida (id. n.º 4058400.3333668).

Vieram-me, então, conclusos para julgamento os autos, que, relatados, decido.

II - FUNDAMENTAÇÃO

A pretensão do impetrante é a retificação do Edital n.º 001/2018.

O argumento é de violação a direito líquido e certo por ato abusivo e ilegal da autoridade impetrada, em afronta à Constituição.

Conceder-se-á mandado de segurança 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 pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, seja de que categoria for e sejam quais forem às funções que exerça (Constituição, art. 5.º, inciso LXIX; Lei n.º 12.016/09, art. 1.º, respectivamente)

Direito líquido e certo é aquele demonstrado de plano via prova pré-constituída dos fatos, de natureza eminentemente documental.

No caso dos autos, o desentendimento teve início no momento em que a Secretaria do Município de Natal/RN publicou o Edital n.º 001/2018, visando à contratação de vários profissionais, dentre eles fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais, fixando jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais em contraste com a Lei n.º 8.856/94, que fixa 30 (trinta) horas semanais para a categoria.

Nos termos da referida Lei n.º 8.856/94, que os profissionais de Fisioterapia e Terapeuta Ocupacional ficarão sujeitos à prestação máxima de 30 (trinta) horas semanais de trabalho (art. 1.º).

Vê-se, pois, que o Município de Natal/RN não obedeceu ao limite determinado por Lei federal, fixando jornada laboral superior ao permitido, caracterizando o abusivo e violador de direito líquido e certo.

A Secretaria do Município de Natal/RN esclareceu ser impossível retificar o Edital 001/2018 sob o argumento de que a LC n.º 120/2010 prevê carga horária de trabalho dos servidores da área de saúde em 40 (quarenta) horas.

O referido artigo assim determina, *in verbis*:

"Art. 21. A carga horária semanal de trabalho dos servidores da área de Saúde é de 40 (quarenta) horas, pelas quais serão remunerados pelos padrões de vencimento estabelecidos nesta Lei e constantes do Anexo I. Os servidores cuja carga horária seja inferior a quarenta horas semanais receberão vencimentos proporcionais.

"§ 1.º Os servidores efetivos do Grupo de Nível Superior, com carga horária semanal de 20 (vinte) horas perceberão vencimentos proporcionais na razão de 50% (cinquenta por cento) do valor fixado no Anexo I.

"§ 2.º Os servidores efetivos pertencentes às categorias de Enfermeiros, Técnicos de Enfermagem e Auxiliar de Enfermagem atuando nas equipes de saúde da família com carga horária de 40 (quarenta) horas semanais serão remunerados pelos padrões de vencimento estabelecidos no Anexo I.

"§ 3.º Os servidores efetivos pertencentes às categorias de Enfermeiros, Técnicos de Enfermagem e Auxiliar de Enfermagem cuja carga horária foi fixada pela Lei Municipal 6.070/2010 em 30 (trinta) horas semanais perceberão vencimentos proporcionais na razão de 75% (setenta e cinco por cento) do valor fixado no Anexo I".

A Constituição Federal atribui a competência para legislar acerca do exercício das profissões privativamente à UNIÃO (art. 22, inciso XVI).

A Lei n.º 8.856/94 determina que os fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais estão sujeitos à prestação máxima de 30 (trinta) horas semanais de trabalho. Diferentemente, a LC Municipal n.º 120/2010, aprovada pela Câmara Municipal de Natal/RN, determina carga horária semanal de trabalho aos servidores da área de saúde de 40 (quarenta) horas.

Evidente que o art. 21, da LC n.º 120/2010, ao dispor sobre as condições de trabalho usurpou a competência da União.

A atividade já regulamentada não desobriga a municipalidade de cumprir o disposto na Lei n.º 8.856/94, de patente superioridade normativa.

O controle de constitucionalidade pode ser evocado por juiz singular no exercício de sua jurisdição a fim de verificar se as normas aplicáveis ao caso concreto e postas à sua apreciação estão ou não em conformidade com o Texto constitucional.

Na hipótese, resta claro que o art. 21 da LC n.º 120/2010 do Município de Natal não está em conformidade com a Constituição, já que afrontou o disposto na Lei Federal n.º 8.856/94 e regulamentou matéria de competência da União, em clara manifestação de usurpação de competência.

Nega o Juízo, portanto, aplicabilidade, e declara de forma incidental a inconstitucionalidade do art. 21, da Lei Complementar n.º 120/2010 do Município de Natal, tendo em vista que as normas em geral não podem ser editadas em desconformidade com o disposto na Constituição.

III - DISPOSITIVO

Diante do exposto, em harmonia com o douto parecer ministerial, julgo procedente o pedido e concedo a ordem de segurança, ratificando os termos da decisão que deferiu o pedido de liminar, para determinar a retificação do Edital n.º 001/2018 - SEMAD - SMS, lançado pela

Secretaria Municipal de Administração de Natal/RN, passando a constar jornada máxima de 30 (trinta) horas semanais para cargos de Fisioterapeuta e de Terapeuta Ocupacional, como determina o art. 1.º da Lei n.º 8.856/94, sem prejuízo da remuneração ali prevista. Declarado incidentalmente inconstitucional o art. 21, da Lei Complementar 120/2010 do Município de Natal, nos termos da fundamentação acima.

Comunique-se ao Exm.º Sr. Prefeito do Município e à egrégia Câmara Municipal do Natal.

Sem honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei n.º 12.016/09, e nas súmulas n.º 512 do STF e n.º 105 do STJ.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei n.º 12.016/09)

Transitada em julgado, arquivem-se com baixa.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.



Processo: **0801406-37.2018.4.05.8400**

Assinado eletronicamente por:

**JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA -
Magistrado**

Data e hora da assinatura: 09/05/2018 17:49:02

Identificador: 4058400.3506125



18050914015817200000003516407

**Para conferência da autenticidade do
documento:**

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



Processo: **0801406-37.2018.4.05.8400**

Assinado eletronicamente por:

carlos alberto lopes dos santos - Advogado

Data e hora da assinatura: 23/05/2018 14:52:41

Identificador: 4058400.3590519

Para conferência da autenticidade do documento: <https://pje.jfrn.jus.br/pje/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>



18052314442397900000003600839