

PROCESSO Nº: 0803794-62.2017.4.05.8200 - **AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

AUTOR: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 16 REGIAO

ADVOGADO: Rodrigo Teixeira Lopes

RÉU: MUNICÍPIO DE CABEDELO

ADVOGADO: Marcus Túlio Macêdo De Lima Campos e outros

3ª VARA FEDERAL - PB (JUIZ FEDERAL TITULAR)

DECISÃO

O CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 16ª REGIÃO ajuizou a presente ação civil pública, com pedido liminar, em face do MUNICÍPIO DE CABEDELO, objetivando seja determinada, em favor de todos os técnicos em radiologia vinculados ao município de Cabedelo/PB ou/e que sejam ligados direta e indiretamente à administração pública do município, a reforma do piso salarial para R\$ 2.145,36, incluído o adicional de insalubridade, a redução da carga horária para 24 horas semanais, bem como o acréscimo das férias semestrais de 20 (vinte) dias.

Alega, em apertada síntese, que:

- Em diligência/fiscalização promovida no Hospital e Maternidade Municipal Padre Alfredo Barbosa, constatou-se que os técnicos em radiologia da supracitada policlínica, vinculados à administração municipal, não estão tendo seus direitos respeitados, especialmente no que se refere ao pagamento errôneo do salário e do adicional de insalubridade, além de possuir denúncias anônimas no que se refere à jornada diária e semanal de labor que supera a fixada em lei chegando a extrapolar a de 40 (quarenta) horas semanais;

- A legitimidade passiva de Cabedelo/PB fica caracterizada pelo vínculo que a Secretaria de Saúde do Município possui com a supracitada Policlínica, sendo seus funcionários/servidores vinculados ao Município;

Instrui a inicial com procuração e documentos.

Intimada a se manifestar sobre o pedido de tutela de evidência, o município de Cabedelo rebateu que, acaso concedido, acarretaria o exaurimento do mérito em desfavor da Fazenda Pública, o que afronta o art. 1º, §3º da Lei nº 8.437/92 (id. 4058200.1660272).

Alegou que medidas liminares não podem aumentar ou estender vantagens ou

pagamento de qualquer natureza (art. 1.059 do Código Civil c/c art. 7º, §2º da Lei nº 12.016/09 e art. 2º-B da Lei nº 9.494/97).

Sustentou que os documentos apresentados pelo autor carecem da força probatória necessária à concessão da medida pleiteada e que, aos técnicos em questão, aplica-se o adicional de insalubridade previsto no PCCR dos servidores municipais da área da saúde.

É o relatório, no essencial. Fundamento e decido.

PRELIMINARES

O município réu, quando intimado a se manifestar sobre o pedido liminar autoral, suscitou a impossibilidade da concessão da medida liminar satisfativa (i) por seu caráter irreversível e (ii) por desembocar no aumento de vencimentos dos servidores públicos em questão.

O réu invoca, quanto ao primeiro obstáculo da concessão da medida liminar (irreversibilidade), as disposições do art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92.

Contudo, o art. 2º da mesma lei preceitua que:

Art. 2º No mandado de segurança coletivo e na ação civil pública, a liminar será concedida, quando cabível, após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de setenta e duas horas.

Assim, havendo manifestação prévia do município réu, dissipa-se o óbice à posterior concessão da liminar estampada no art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92, no caso de haver preenchido, pela parte autora, os requisitos legais necessários ao deferimento da medida.

Quanto à segunda barreira arguida pelo réu (aumento de vencimentos), suscitada com supedâneo no art. 1.059 do Código Civil c/c art. 7º, §2º da Lei nº 12.016/09 e art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, deixo de acolher porque, no caso da presente ACP, a concessão da medida liminar não acarretará a majoração das vantagens percebidas pelos profissionais em questão, mas tão somente o enquadramento de suas verbas conforme os parâmetros da lei de regência, que, se estão sendo pagas a menor, o

ilusório aumento é consectário da própria adequação à norma.

Portanto, sem razão o município réu, pelo que passo a analisar a existência dos pressupostos autorizadores da tutela provisória em tela.

DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA

A priori, nota-se que o autor, em equívoco, pleiteou a tutela de evidência fundada no inciso IV do art. 311 do CPC, quando, no elenco dos pedidos, requereu a concessão da liminar *inaudita altera parte*, o que é impossível na hipótese do comentado inciso, conforme parágrafo único do mesmo artigo:

Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

(...)

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente.

Assim sendo, homenageando o princípio da inafastabilidade da jurisdição, passo a apreciar o pedido de tutela de evidência como se de urgência fosse, considerando que tais tutelas provisórias produzem efeitos fungíveis entre si.

A concessão da medida liminar deve estar fundada em elementos objetivos constantes da petição inicial e em prova que, de pronto, permitam avaliar a viabilidade do pedido como dotado de alta probabilidade de êxito por ocasião da prolação da sentença.

1. Quanto à fumaça do bom direito

Mediante a cognição panorâmica e superficial dos argumentos esgrimidos na inicial, cotejados com a pré-constituição probatória trazida a lume, antevejo, ao menos prefacialmente, a plausibilidade das alegações, a amparar o pretense direito

perseguido.

Compulsando os documentos anexados a este processo, notadamente o relatório de fiscalização nº 0018/2017 apresentado pelo autor (id. 4058200.1578665), verifica-se que há relatos de irregularidades quanto à inobservância dos direitos dos profissionais de radiologia que laboram no Hospital Padre Alfredo Barbosa, nosocômio vinculado ao município réu:

4. CONCLUSÃO E OBSERVAÇÕES

CONFORME RELATOS, NO SETOR RADIOLÓGICO, O SALÁRIO E A INSALUBRIDADE E AS FÉRIAS, NÃO ESTÃO DE ACORDO COMO DETERMINA A LEGISLAÇÃO EM VIGOR; LEI FEDERAL 7.394/85 REGULAMENTADO PELO DECRETO LEI 92.790/86. E A ADPF 151 ONDE O MINISTRO JOAQUIM BARBOSA, DESCREVE QUE ESTE REGRAMENTO ATÉ O ADVENTO DE NOVA LEI FEDERAL QUE DICIPLINA O SALÁRIO PROFISSIONAL MÍNIMO DA CATEGORIA, CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO QUE DEFINA OU, AINDA DE LEI ESTADUAL AMPARADA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 103/2000, NO INCISO V DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROVIDÊNCIAS DO CONSELHO: OFICIAR O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, SECRETARIA DE SAÚDE, PREFEIRO E O PROCURADOR DO MUNICÍPIO DE CABEDELO.

Da insalubridade e da remuneração

Em sua manifestação (id. 4058200.1660272), o réu aduziu que "*não obstante a previsão legal da Lei Federal de que haverá o pagamento do Adicional de Insalubridade no montante de 40% (quarenta por cento), há que ser observado o Plano de Cargos, Carreiras e Remuneração dos profissionais da Saúde de Cabedelo.*".

A Lei Municipal nº 1.194/2004 (PCCR dos profissionais da Saúde daquele município) prevê graduação na percentagem do adicional de insalubridade com relação ao grau de exposição do servidor aos agentes nocivos à saúde, variando de 20% (vinte por cento) a 60% (sessenta por cento), conforme arts. 34 e 35.

Acontece que é competência privativa da União legislar sobre as condições para o exercício de profissões (art. 22, XVI, da CRFB), como assim o fez com relação aos profissionais de radiologia, nos termos da Lei 7.394/85.

Dessa forma, considerando a parcela da atividade legiferante conferida a cada ente federativo pelo constituinte originário, transborda da competência legislativa municipal a instituição do adicional de insalubridade em nítida afronta à lei federal.

A norma federal em discussão é a Lei nº 7.394/85, que regula o exercício da profissão de técnico em radiologia em todo o território nacional, dispondo, quanto ao adicional de insalubridade:

Art. 16 - O salário mínimo dos profissionais, que executam as técnicas definidas no Art. 1º desta Lei, será equivalente a 2 (dois) salários mínimos profissionais da região, incidindo sobre esses vencimentos 40% (quarenta por cento) de risco de vida e insalubridade.

Assim, a Lei nº 7.394/85 fixa o adicional de insalubridade na percentagem de 40% (quarenta por cento), devendo, portanto, ser este o valor a ser observado, desconsiderando-se quaisquer outras disposições em contrário provenientes de leis estaduais ou municipais, por incidirem, na hipótese, em inconstitucionalidade material .

Relativamente aos vencimentos, o STF, em sede de cautelar proferida na ADPF 151/DF (ainda pendente de julgamento), assegurou o piso salarial da categoria no valor de dois salários-mínimos (vigente na data do trânsito em julgado da decisão), conforme ementa:

Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. Direito do Trabalho. Art. 16 da Lei 7.394/1985. Piso salarial dos técnicos em radiologia. Adicional de insalubridade. Vinculação ao salário mínimo. Súmula Vinculante 4. Impossibilidade de fixação de piso salarial com base em múltiplos do salário mínimo. Precedentes: AI-AgR 357.477, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 14.10.2005; o AI-AgR 524.020, de minha relatoria, Segunda Turma, DJe 15.10.2010; e o AI-AgR 277.835, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, DJe 26.2.2010. 2. Ilegitimidade da norma. Nova base de cálculo. Impossibilidade de fixação pelo Poder Judiciário. Precedente: RE 565.714, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 7.11.2008. Necessidade de manutenção dos critérios estabelecidos. O art. 16 da Lei 7.394/1985 deve ser declarado ilegítimo, por não recepção, mas os critérios estabelecidos pela referida lei devem continuar sendo aplicados, até que sobrevenha norma que fixe nova base de cálculo, seja lei federal, editada pelo Congresso Nacional, sejam convenções ou acordos coletivos de trabalho, ou, ainda, lei estadual, editada conforme delegação prevista na Lei Complementar 103/2000. 3. Congelamento da base de cálculo em questão, para que seja calculada de acordo com o valor de dois salários mínimos vigentes na data do trânsito em julgado desta decisão, de modo a desindexar o salário mínimo. Solução que, a um só tempo, repele do ordenamento jurídico lei incompatível com a Constituição atual, não deixe um vácuo legislativo que acabaria por eliminar direitos dos trabalhadores, mas também não esvazia o conteúdo da decisão proferida por este Supremo Tribunal Federal. 4. Medida cautelar deferida. (STF - ADPF-MC 151 - DJE 06/05/2011).

Este é, inclusive, o entendimento sumulado pelo TST:

Súmula nº 358 do TST. Radiologista. Salário Profissional. Lei nº 7.394/85, de 29.10.1985 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20, e 21.11.2003. O salário profissional dos técnicos em radiologia é igual a 2 (dois) salários mínimos e não a 4 (quatro).

Assim, gozam os técnicos em radiologia do direito à remuneração não inferior ao equivalente a dois salários mínimos na data do trânsito em julgado da ADPF-MC 151, e do adicional de insalubridade de 40%.

Entretanto, o valor apresentado pelo promovente está equivocado. Em maio de 2011, quando transitou em julgado a medida cautelar deferida pelo STF na ADPF 151, o valor do salário-mínimo era de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais) (Lei nº 12.382/2011). Multiplicado por dois, o valor chegaria ao patamar de R\$ 1.090,00 (um mil e noventa reais), e com os 40% da insalubridade, o piso resultaria no valor de R\$ 1.526,00 (um mil, quinhentos e vinte e seis reais).

Da jornada de trabalho

No que se refere à jornada de trabalho dos técnicos em radiologia, o art. 14 da Lei nº 7.394/85 e o art. 30 do Decreto nº 92.790/86 determinam, respectivamente, que:

Art. 14. A jornada de trabalho dos profissionais abrangidos por esta Lei será de 24 (vinte e quatro) horas semanais.

Art. 30. A jornada de trabalho dos profissionais abrangidos por este decreto será de vinte e quatro horas semanais.

Nesse quesito, analisando a escala de serviço do setor de radiologia/imagem do Hospital Municipal Padre Alfredo Barbosa (id. 4058200.1578665), referente ao mês de fevereiro/2017, afere-se que há, nos ínterims semanais, profissionais que excedem as 24 horas semanais de trabalho, em desacordo com as disposições supratranscritas.

Consigna-se, por fim, que tanto o relatório de fiscalização quanto a escala de serviço estão assinadas pelos responsáveis da área de radiologia do citado hospital.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CABIMENTO. TÉCNICO EM RADIOLOGIA. ACUMULAÇÃO DE CARGOS. IMPOSSIBILIDADE. LIMITE LEGAL DE HORAS SEMANAIS ULTRAPASSADO.

1. O julgamento monocrático pelo relator da causa, ao utilizar os poderes processuais do artigo 557 do CPC, não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição, desde que o recurso se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, deste Superior Tribunal de Justiça, ou do Supremo Tribunal Federal. 2. A acumulação de dois cargos técnicos em radiologia fere o disposto na Lei nº 7.394/85, que rege o referido cargo, uma vez que limita a carga horária máxima da profissão em 24 horas semanais. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 823913 RS 2006/0043026-4 - STJ, sexta turma - Relatora Maria Thereza de Assis Moura - Publicação DJe 21/06/2010)

Portanto, com razão o autor quanto ao pleito de observância à jornada de trabalho não superior a 24 horas semanais.

Das férias

O autor, quanto ao pedido relativo às férias de vinte dias consecutivos por semestre de atividade profissional, buscou suporte no art. 1º, *b*, da Lei 1.234/50:

Art. 1º Todos os servidores da União, civis e militares, e os empregados de entidades paraestatais de natureza autárquica, que operam diretamente com Raios X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, terão direito a:

(...)

b) férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis;

Todavia, depreende-se, logo no artigo inaugural, que a norma tem eficácia restrita aos servidores da União que operam com Raios X e substâncias radioativas, não alcançando, portanto, os servidores estaduais e municipais que laboram sob as mesmas condições.

Desta forma, inaplicável, ao menos prefacialmente, o direito às férias, nos termos da

Lei 1.234/50.

2. O *periculum in mora*

O perigo da demora ou o risco do resultado útil ao processo é evidente por se tratar de direitos intimamente ligados às próprias condições dignas de trabalho, além do caráter alimentar inerente ao pedido de observância ao piso salarial da categoria.

Realço que não há, na hipótese, o perigo na demora inverso porque, caso a decisão de mérito caminhe em sentido contrário à presente medida de urgência, a Administração restaurará as condições de trabalho pretéritas a esta decisão.

Isto posto, **DEFIRO EM PARTE** a liminar para determinar que o Município réu, observando fielmente a Lei nº 7.394/85, reveja as remunerações dos técnicos em radiologia vinculados ao Município de Cabedelo/PB ou/e que sejam ligados direta e indiretamente a administração pública deste Município, para que o piso seja de R\$ 1.526,00 (um mil, quinhentos e vinte e seis reais), já incluído o adicional de insalubridade, e que seja respeitada, também, a jornada de trabalho limitada a 24 (vinte e quatro) horas semanais.

Deixo de designar audiência de conciliação, ante a impossibilidade de autocomposição, eis que se trata de matéria de interesse público indisponível (art. 334, §4º, inciso II, do CPC).

Cite-se o réu para integrar a relação processual, no prazo legal.

Anexada a contestação, alegando-se qualquer matéria enumerada no art. 337 ou juntando-se documentos novos, intime-se o autor para manifestação.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

João Pessoa,



Processo: **0803794-62.2017.4.05.8200**

Assinado eletronicamente por:

**CRISTINA MARIA COSTA GARCEZ -
Magistrado**

Data e hora da assinatura: 25/08/2017 15:27:06



17082215055969900000001731067

Identificador: 4058200.1721731

Para conferência da autenticidade do documento:

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