

[http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?  
pldAcordao=880596&acesso=6cc9f7f5e14905f6865186181c7d58bd](http://as1.trt3.jus.br/consulta/redireciona.htm?pldAcordao=880596&acesso=6cc9f7f5e14905f6865186181c7d58bd)

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ANTECIPAÇÃO PARCIAL DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PODER GERAL DE CAUTELA.**

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Súmula 625, cristalizou entendimento jurisprudencial pelo qual a *"controvérsia sobre matéria de direito não impede concessão de mandado de segurança"*.
2. Corolário de a ação de mandado de segurança veicular impugnação contra decisão interlocutória proferida na fase de conhecimento de ação civil pública, que antecipou parcialmente os efeitos da tutela jurisdicional, antes da oitiva da parte contrária, faz-se necessária a perquirição acerca de seus respectivos requisitos, quais sejam a existência de prova inequívoca, a plausibilidade do direito invocado pelo Ministério Público do Trabalho (litisconsorte necessário), o perigo da demora quanto à ineficácia (processual) do provimento final e a inexistência de perigo de irreversibilidade.
3. Quanto ao requisito relacionado à existência da prova inequívoca, pertine a ponderação de Nelson Nery Júnior, pela qual a sua aferição consiste em um juízo de probabilidade da afirmação feita pelo autor compatível com os direitos colocados em jogo (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 10ª ed., 2008, pág. 525) .
4. O cenário fático da ação originária consubstancia-se em hospital que não possui em seu quadro de empregados suficientes profissionais de enfermagem (dentre os quais figuram os enfermeiros, técnicos e auxiliares), utilizando-se de meios fraudulentos (celebração de viciados termos de adesão a serviço voluntário e de posterior e irregular contratação a título de experiência) para adimplir sua finalidade social, qual seja a prestação da saúde à população do Município de Formiga e adjacências.
5. A aferição da plausibilidade do direito invocado pelo litisconsorte nos autos originários demanda a análise do disposto na Lei nº 7.498/1986, regulamentada pelo Decreto nº 94.406/1987, além da Lei nº 5.905/1973.
6. Nos termos do inciso II do art. 15 da Lei nº 5.905/1973, compete ao Conselho Regional de Enfermagem (COREN) disciplinar e fiscalizar o exercício profissional, observadas as diretrizes gerais do respectivo Conselho Federal (COFEN). O Conselho Federal de Enfermagem editou a Resolução nº 293/2004, que estabelece parâmetros para o dimensionamento do quadro de profissionais de enfermagem nas unidades assistenciais das instituições de saúde e assemelhados, que repercute no Direito do Trabalho. Trata-se de intrincado critério técnico discricionário, que não atinge diretamente o nosocômio impetrante, dirigindo-se aos profissionais de enfermagem. Contudo, inexorável a ilação de que tal parametrização repercutirá indiretamente na gestão de pessoal do hospital, pois este deve assegurar a esmerada prestação de serviços de saúde aos seus pacientes, posto que adstrito às

determinações da Constituição de República (arts. 6º, 194 e 196/200), Lei nº 8.080/1990 (que dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências) e atos normativos expedidos pelo Ministério da Saúde e a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), dentre outros.

7. A jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região endossa a existência e validade de critério normativo infralegal que estabelece número de profissionais de enfermagem em estabelecimentos de saúde, pois, “(...) *Pode-se discordar - aspecto técnico discricionário - sobre ‘quantos enfermeiros são necessários para quantos técnicos/auxiliares’ (o que não é tema da lide), mas não se pode opor óbice ao fato de que eles devem estar presentes em quantidade suficiente no nosocômio, de modo ininterrupto e permanente, para que se possa atingir ao fim colimado pela Lei nº 7.498/1986 (c/c Lei nº 5.905/73) (...)*” (TRF da 1ª Região, Sétima Turma, Apelação Cível nº 30408-50.2003.4.01.3800, Relator: Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, e-DJF1 publicado em 04/06/2010).

8. A vigente legislação pátria determina que, presentes os cinco requisitos fático-jurídicos (trabalho prestado por pessoa natural, pessoalidade, não eventualidade, subordinação jurídica e onerosidade), acompanhados dos elementos jurídico-formais (art. 104 do Código Civil Brasileiro), impõe-se a decretação do liame empregatício.

9. Em outras palavras, configurada a relação de emprego, é vedado à impetrante pretender optar por outro enquadramento jurídico aos pactos firmados com os profissionais que lhe prestam serviços, nos exatos termos do art. 3º da CLT.

10. A escrupulosa investigação empreendida pelo *Parquet* apontou graves indícios de que a prestação de serviços dos voluntários não se ligava à benevolência, mas sim à expectativa de futura contratação pela impetrante.

11. O art. 9º da CLT fulmina a validade de contratos de experiência firmados após a prestação de viciados serviços voluntários. A experimentação de tais empregados consubstancia-se em expediente fraudulento, pois inexistente razão jurídica lícita que afaste a pronta indeterminação do pacto laboral. A adrede experimentação de tais profissionais torna despiciente e ilegal o contrato de prova.

12. O ato judicial impugnado claramente perquiriu pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação “à coletividade, principalmente, pela falta de empregados qualificados em número suficiente” (fl. 355), pois a prova preconstituída demonstra que a impetrante é um hospital, que não prescinde de número razoável de empregados para atingir suas finalidades, repisando-se a admoestação da inexistência de prerrogativa de escolha da modalidade de contratação de profissionais, quando presentes os elementos configuradores da relação empregatícia.

13. Os arts. 12, *caput*, da Lei nº 7.347/1985; 273, 461 e 798 do CPC permitem ao juiz antecipar os efeitos da tutela jurisdicional, mesmo antes da oitiva da parte contrária.

14. Nelson Nery Júnior ensina que “*Quando a citação do réu puder tornar ineficaz a medida, ou, também, a urgência indicar a necessidade de concessão imediata da tutela, o juiz poderá fazê-lo inaudita altera parte, que não constitui ofensa, mas sim limitação imanente ao contraditório, que fica diferido para o momento posterior do procedimento.*” (ob. cit., pág. 525).

**15. Inexiste risco de irreversibilidade do provimento jurisdicional parcialmente antecipado, pois, em simetria com o raciocínio empregado na liminar reintegração de empregados portadores de garantia provisória ou de estabilidade no emprego, a impetrante contará com a prestação de serviços dos obreiros, agora devidamente remunerados e abrangidos pelo Direito do Trabalho.**

16. Posto este quadro fático-jurídico, sendo certo que a impetrante não nega a prática das condutas que lhe foram imputadas pelo Ministério Público do Trabalho, ratificado o indeferimento da liminar, mantido o entendimento de que a decisão impugnada no presente *mandamus*, prolatada nos autos da ação civil pública nº 2001-2011-058-03-00-0, que antecipou parcialmente os efeitos da tutela jurisdicional, sem a oitiva da parte contrária, baseou-se no disposto nos arts. 273, 461 e 798 do CPC; 12 da Lei nº 7.347/1985; 3º e 9º da CLT; 84, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor e 5º, LXXVIII, da Constituição da República, afastando as pechas da ilegalidade e abusividade, fulminando a pretensão da impetrante.

17. Segurança denegada.