



O MANDADO DE SEGURANÇA NO ÂMBITO TRABALHISTA

Thiago Alves Fugiwara¹

“E se não houvesse proteção divina...
Em quê eu poderia acreditar?”.
(Thiago Fugiwara)

RESUMO

O presente estudo, ramificado de maneira a compulsar alguns dos aspectos relevantes do Mandado de Segurança no âmbito trabalhista, tem por objetivo analisar a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, cuja qual agora se tornou plenamente apta para processar e julgar o referido remédio constitucional que envolva matéria concernente à sua jurisdição. Nessa conformidade, levar-se-á em conta o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004 que editou a Reforma do Judiciário e, também, a novíssima Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009, que define o *iter procedimentalis* do *mandamus*. Não obstante, realizar-se-á uma breve resenha histórica desse meio impugnativo previsto no rol dos Direitos e Garantias Individuais da Lei Fundamental, estabelecendo, ainda, sua importância frente à sociedade, em especial ao trabalhador, e a essa Justiça Especializada.

Palavras-chaves:

Mandado de Segurança; Justiça do Trabalho; Emenda Constitucional nº 45.

I INTROÍTO

Preliminarmente, insta destacar que a nomenclatura “mandado de segurança” deve-se a João Mangabeira, relator do anteprojeto constitucional de 1934. Essa denominação teve como fonte de inspiração os estudos de Alberto Torres, que talvez possa ser considerado o precursor na análise atenta acerca de tal medida, que por ele, à época, era designada de “mandado de garantia”.

Destarte, o eminente relator tratou essa matéria da seguinte forma, conforme trouxe à tona o doutrinador Rogério Lauria Tucci, *ipsis verbis*:

Toda pessoa que tiver um direito incontestável ameaçado ou violado por ato manifestamente ilegal do Poder Executivo, poderá requerer ao Poder Judiciário que a ampare com um mandado de segurança. O Juiz, recebendo o pedido, resolverá, dentro de 72 horas, depois de ouvida a autoridade coatora. E se considerar o pedido legal, expedirá o mandado ou proibindo esta de praticar o ato ou ordenando-lhe de

¹ Advogado especialista em Direito do Trabalho, pós-graduando em Direito e Processo Civil, autor de outros artigos jurídicos e colaborador no Escritório de Advocacia NBR & Magalhães.

* Dedico este ensaio às pessoas certas das horas incertas, ou seja, aos meus pais Eliane e Akihiko, ao Dr.º Rafael Funayama, a Isolda Bezerra, Berta Celli da Silva, Tallita Cunha de Lima, Adriana Lopes e Kelly Brito de Sousa.



restabelecer integralmente a situação anterior, até que a respeito resolva definitivamente o Poder Judiciário. (TUCCI, 1978, p. 19).

Posto isso, cumpre relatar que a criação desse instituto foi o meio jurídico encontrado para garantir respeito aos direitos nos quais o indivíduo detinha e que corriam risco de ser ameaçados ou lesionados por ato de autoridade pública ou de um agente no exercício da função pública. Assim, em tal época, essa ação constitucional era cabível nas hipóteses de violação ou ameaça a direito certo e incontestável por ato inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade.

Hodiernamente, a função precípua dessa ação assecuratória constitucional continua sendo o combate aos excessos do Poder Público, até porque, os preceitos legais não podem se tornar inócuos em nenhuma hipótese, ainda mais perante a Administração Pública que deve se especar nos princípios estabelecidos na Constituição Federal. Dessarte trata-se a referida ação, nos dizeres de Hely Lopes Meirelles, de um “meio constitucional” garantidor de direitos conferidos aos cidadãos.

1.1 Esforço Histórico

A *priori*, impende destacar que o *writ*, no Brasil, passou a integrar o âmbito constitucional por meio do artigo 113 da Carta Magna de 1934, transformando-se no primeiro instrumento designado a proteger os direitos do indivíduo frente ao Poder Público e as autoridades que o representava. Vejamos o que preconizava o dispositivo citado alhures:

Art. 113. Dar-se-á mandado de segurança para a defesa de direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus*, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petitorias competentes.

No entanto, foram quase dois anos sem a existência de uma norma que regulamentasse tal instituto. Assim, somente após a edição da Lei 191, de 15 de janeiro de 1936, essa carência foi suprida e restaram-se estabelecidas questões como hipóteses de cabimento e prazo para impetração do *mandamus*, que desde então tem como principal característica a neutralização do ato gravoso em caráter liminar.

Com a chegada da Constituição outorgada de 1937, época da imposição do Estado Novo restou clara a ausência de limitação na atuação do Poder Estatal. Destarte, o mandado de segurança, além de deixar de ser uma garantia constitucional, a partir do Decreto Lei nº 6,



de 15 de novembro do mesmo ano, ganhou uma restrição, vez que se estabeleceu que os atos praticados pelo Presidente da República, Ministros de Estado, Governadores e Interventores não seriam abarcados pelo *writ*.

Com efeito, assim vaticinava o artigo 16 do supramencionado Decreto Lei, *verbis*:

Continua em vigor o remédio do mandado de segurança, nos termos da Lei nº 191, de 16 de janeiro de 1936, exceto, a partir de 10 de novembro de 1937, quanto aos atos do Presidente da República e dos ministros de Estado, Governadores e Interventores.

Nessa linha, dando seqüência a este breve histórico, outro fator relevante e que merece ser listado é o advento do *codex* processual civil de 1939, cujo qual fez considerar o mandado de segurança um processo especial.

Passado esse período no qual ficou fora do bojo da Constituição de 1937, o *mandamus*, por força da promulgação do Texto Supremo de 1946, ganhou novamente *status* constitucional e, com o advento da Lei 1.533, de 12 de dezembro de 1951, agora conhecida como a antiga Lei do Mandado de Segurança, recebeu a importância devida, ganhando a credibilidade que faltava para de fato se tornar um remédio jurídico impugnativo.

Com o advento do Código Supremo de 1967 o caráter constitucional desse meio impugnativo foi consolidado, sendo o detalhe diferenciador em relação às Constituições anteriores o acréscimo da expressão “individual” no artigo 150, § 21, que assim dispunha: “conceder-se-á mandado de segurança, para proteger direito individual líquido e certo não amparado por *habeas corpus*, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder”.

Nessa seqüência, urge ainda destacar que a Carta Política da República de 1969 somente repisou o que estava disposto no bojo da Constituição anterior e que o pergaminho processual civil de 1973 não mais considerou o *writ* um procedimento especial como tinha antes ocorrido no *codex* de 1939.

Com a promulgação da atual Lei Maior, de 5 de outubro de 1988, o mandado de segurança encontrou suporte no artigo 5º, incisos LXIX e LXX, cujos quais estabeleceram, respectivamente, duas espécies de *writ*, são eles: o individual e o coletivo.

Não obstante e concluindo em apertadas linhas o esboço do mandado de segurança no Brasil e sua ligação com a seara trabalhista, impende ressaltar duas Emendas Constitucionais assaz importantes.



A primeira é a Emenda Constitucional nº 24, de 9 de dezembro de 1999, cuja qual extirpou a figura dos juízes classistas, também, conhecidos como juízes leigos e, por conseqüência, pôs fim a composição paritária no primeiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalho, e a segunda é a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, que ampliou a competência dessa Justiça Especializada para processar e julgar os mandados de segurança de atos que envolvam matéria atinente à sua jurisdição, tornando possível a impetração perante as Varas do Trabalho.

Diante o expandido, verifica-se que o *mandamus* trata-se, verdadeiramente, de uma ação de conhecimento na qual o magistrado determina à autoridade coatora uma ordem que tenha por intuito anular, desfazer o ato lesivo que fere um direito líquido e certo do impetrante.

1.2 Noções Gerais sobre o Mandado de Segurança

A palavra “mandado” vem do latim *mandatum*, provindo do verbo *mandare*, que traz a idéia de determinação. Assim, transportando tal sentido para o âmbito em que se está trabalhando, mandado significa o instrumento, o procedimento judiciário provocado por alguém interessado no intuito de assegurar um direito líquido e certo, ameaçado ou posto em perigo por ato ou conduta ilegais do Poder Público.

Em outras palavras, o *writ* trata-se de uma ação cuja qual o impetrante recorre junto ao Poder Judiciário com o escopo de rechaçar um ato ilegal ou abusivo de um órgão do Estado ou que, por delegação, desempenhe uma atividade estatal. Enfim, de maneira comezinha, vem a ser um meio judicial, de rito sumaríssimo, portanto especial, no qual o indivíduo pode se valer para se resguardar de atos contrários à lei ou abusivos praticados por autoridade pública.

No ordenamento jurídico pátrio em vigor, está regulado no Texto Supremo de 1988 nos incisos LXIX e LXX de seu artigo 5º, e seu *iter procedimentalis* é regido pela atualíssima Lei 12.016, de 7 de agosto de 2009, conhecida como a nova Lei do Mandado de Segurança – LMS.

Por oportuno, vejamos, respectivamente, o que apregoa o supramencionado inciso LXIX do artigo 5º, bem como o artigo 1º da LMS, que acabam por definir legalmente o que vem a ser mandado de segurança, *litteris*:



Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[*omissis*]

LXIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

Art. 1º. 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, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

No âmbito trabalhista, o *writ* está previsto em um único dispositivo da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, qual seja, o 678, I, “b”, item 3, bem como nos artigos 2º, I, “d” e II, “b” e 3º, I, “b” da Lei 7.701, de 21 de dezembro de 1988, que dispõe sobre a especialização de Turmas dos Tribunais do Trabalho em processos coletivos.

Os supramencionados artigos respaldavam a antiga competência originária e hierárquica dessa Justiça Especializada, cuja qual, somente os Tribunais Regionais e o Tribunal Superior do Trabalho julgavam mandado de segurança. Contudo, o advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 acabou por modificar e ampliar a competência da justiça trabalhista, originando a possibilidade de, perante uma Vara do Trabalho, se impetrar um *mandamus* que envolva matéria concernente à sua jurisdição.

Assim estabelecido, cumpre trazer à tona o entendimento abalizado de grandes doutrinadores sobre tal instituto, que de acordo com o artigo 23 da nova LMS tem como prazo para impetração 120 dias a contar da ciência do ato impugnado, devendo a peça inaugural ser acompanhada de provas documentais pré-constituídas.

De acordo com o ilustre doutrinador Carlos Henrique Bezerra Leite, tal instituto pode ser conceituado como:

[...] uma garantia fundamental, portanto, de natureza constitucional, exteriorizado por meio de uma ação especial, posta à disposição de qualquer pessoa (física ou jurídica, de direito público ou privado) ou de ente despersonalizado com capacidade processual, cujo escopo repousa na proteção de direito individual ou coletivo, próprio ou de terceiro, líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, contra ato de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica de direito privado no exercício delegado de atribuições do Poder Público. (LEITE, 2005, p. 829).



Com propriedade, o professor Renato Saraiva formulou o seguinte conceito sobre *writ*, senão vejamos:

[...] instrumento, constitucionalmente previsto, que pode ser utilizado por pessoa, física ou jurídica, ou mesmo por ente despersonalizado com capacidade processual, objetivando a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, toda vez que esse direito for lesionado ou ameaçado por ato de autoridade pública ou de agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público. (SARAIVA, 2009, p. 771).

De forma mais sucinta, porém, não menos exata, o ilustre docente José dos Santos Carvalho Filho, estabelece que “mandado de segurança é a ação de fundamento constitucional pela qual se torna possível proteger o direito líquido e certo do interessado contra ato do Poder Público” (FILHO, 2006, p. 856).

No entanto, o que vem a ser exatamente a expressão Poder Público, comumente utilizada pelos doutrinadores? José dos Santos Carvalho Filho explana bem ao estabelecer que a expressão Poder Público:

[...] tem sentido amplo e abrange tanto os atos e condutas atribuídos a autoridades públicas, ou seja, aquelas pessoas investidas diretamente em função pública, quanto atos e condutas de agentes de pessoas jurídicas, ainda que privadas, com função delegada, isto é, no exercício de funções que originariamente pertencem ao Poder Público. (FILHO, 2006, p. 858).

Por fim, no que tange às espécies, apropriado se faz abordar as duas existentes, quais sejam, o mandado de segurança individual, previsto nos artigos 5º, LXIX, da CF e 1º da LMS, que se trata daquele impetrado por uma pessoa, podendo ser ela física ou jurídica, para defender direito de seu interesse, e o *mandamus* coletivo, previsto nos artigos 5º, LXX, da CF e 21 da LMS, que é aquele impetrado por pessoa coletiva para resguardar seus membros. Por oportuno, vejamos o que estabelece o inciso LXX, do artigo 5º, bem como o artigo 21 da Lei 12.016/2009, *verbis*:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[*omissis*]

LXX – o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos

relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.

Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

Distinguindo bem as espécies verificadas, o saudoso professor Valentim Carrion, com a autoridade de quem conhece, diz o seguinte: “O mandado de segurança coletivo se rege pelos mesmos pressupostos, requisitos e efeitos do comum [...]. A distinção única se verifica nos direitos protegidos: subjetivos, no comum, e direitos não subjetivos, no coletivo”. (CARRION, 2009, p.672).

Já o insigne doutrinador Alfredo Buzaid, ao expor sua idéia sobre a diferenciação das espécies, assim expõe:

[...] ambos os Mandados de Segurança têm os mesmos pressupostos constitucionais, distinguindo-se entre si apenas quanto ao impetrante que, no individual, é sempre pessoa física ou jurídica, que atua em nome próprio e por seu direito ameaçado ou violado, ao passo que, no coletivo, atua ora em nome próprio, ora na defesa de direitos de seus membros ou associados. (BUZAID, 1992, p. 9).

Conclui-se que esse remédio constitucional, em âmbito individual, tem o propósito de hostilizar ato ou decisão que lesione ou ponha em perigo um direito líquido e certo de uma pessoa. No âmbito coletivo, tem por objetivo salvaguardar o direito de uma coletividade ou uma parte dela (Enunciado 630, da Súmula do Supremo Tribunal Federal – STF), devendo ser representada por quem de direito, como por exemplo, uma associação ou sindicato.

Não obstante, por ser uma ação cognitiva de natureza civil, o mandado de segurança admite a concessão de medida liminar, estando seu fundamento legal no artigo 7º, III da Lei 12.016/2009, no qual estabelece que o ato que deu motivo ao pedido deve ser suspenso no instante em que o juiz despachar a inicial. Todavia, preciso se faz verificar a presença de dois requisitos para que a liminar seja concedida, são eles: a fumaça do bom direito e o perigo da demora, traduzido na probabilidade do prejuízo se tornar irreparável para o impetrante.

Realizando uma abordagem sobre a concessão de liminar, João Roberto Parizatto, apregoa o seguinte:



[...]. Trata-se do poder de cautela do juiz presente em tantos outros dispositivos e hipóteses legais, visando acautelar de forma antecipada o direito da parte. Analisa o juiz a viabilidade do mérito do mandado de segurança e se vier a constatar que a sua procedência ao final poderia ser antecipada, o fará mediante a concessão da suspensão do ato impugnado até que venha o mandado de segurança a ser julgado após as informações e oitiva do Ministério Público. (PARIZATTO, 2009, p. 57-58).

Por oportuno, um ponto inovador da Lei 12.016/2009 que merece ser realçado é o disposto no artigo 4º, no qual estabelece que em caso de urgência a utilização de fax ou outro meio eletrônico são admissíveis para impetrar um mandado de segurança. Assim, ainda, se valendo dos ensinamentos de João Parizatto, vejamos o seu entendimento *litteris*:

De forma a se adequar a lei do mandado de segurança a tantas outras medidas que visam acudir o direito de forma rápida e eficaz, ampliou-se a admissão de sua impetração **através de fax** ou outro **meio eletrônico de autenticidade comprovada**, já que o envio de tal petição por telegrama ou radiograma estão em total desuso na prática. [...].

Assim e desde que a hipótese seja de **urgência** que não possa aguardar o protocolo junto ao local competente ou sua remessa por via postal, admite-se a impetração do mandado de segurança por outro meio mais rápido, ou seja, através de fax ou mesmo e principalmente por **via eletrônica através de e-mail**, já que admissível a utilização de tal forma nos meios forenses. O critério de urgência será analisado pela autoridade judiciária que for despachar o mandado de segurança, que poderá não admitir tal forma de interposição, determinando que a parte o interponha, querendo, pelas vias normais, ou seja, mediante protocolo de petição no local próprio e competente para tanto. (**com ênfases no original**) (PARIZATTO, 2009, p. 24).

De outro norte, importante destacar que a nova LMS estabelece algumas hipóteses nas quais o *mandamus* não será cabível, limitando, assim, seu uso a bel-prazer. Vejamos o que prescreve o artigo 5º, *ipsis verbis*:

Art. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III - de decisão judicial transitada em julgado.

Assim, tal limitação se justifica, pois, o *writ* não se trata de um recurso, logo, não há a possibilidade de se postular uma modificação de uma decisão por meio desse remédio constitucional.

Nessa linha, a Sessão de Dissídios Individuais – II do Tribunal Superior do Trabalho editou a Orientação Jurisprudencial – OJ 92. Vejamos: “MANDADO DE SEGURANÇA – EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido”.



No mesmo sentido e fortalecendo ainda mais este entendimento, o Egrégio Supremo Tribunal Federal – STF por meio do Enunciado Sumular nº 267, assim estabeleceu: “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”.

Enfim, do suso expendido patente é a finalidade do mandado de segurança, qual seja, tornar, liminarmente, o ato da autoridade sem eficácia, assegurando tanto a tutela individual quanto a coletiva, fixando, ainda, determinadas limitações no sentido de evitar seu emprego de forma livre e indiscriminada.

1.3 Pressupostos do Mandado de Segurança

Feita a análise conceitual, apresentada sua fundamentação no ordenamento jurídico pátrio em vigor, pinçada as hipóteses de cabimento e não cabimento, bem como verificada e aclarada a distinção entre as espécies de *mandamus*, impende elucidar os pressupostos exigidos para a viabilidade dessa garantia constitucional, quais sejam, o direito líquido e certo e a ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública.

Posto isso, surge a seguinte indagação, em que se traduz o direito líquido e certo que justifica a impetração de um *writ*?

O renomado doutrinador Renato Saraiva entabula que a liquidez e a certeza de um direito “diz respeito aos fatos, que devem se provados de imediato, mediante prova exclusivamente documental no momento da propositura do *writ*”. (SARAIVA, 2009, p. 774).

Consoante voto proferido pelo i. Ministro Luiz Fux², direito líquido e certo vem a ser o “[...] direito evidente *prima facie*, porquanto não comporta a fase instrutória inerente aos ritos que contemplam cognição primária. Tal direito pressupõe a incidência da regra jurídica sobre fatos incontroversos, provados por documentos acostados, desde logo à petição inicial”.

O saudoso doutrinador Miguel Seabra Fagundes destrinça essa condição da ação conforme se transcreve *ipsis verbis*:

a referência à liquidez e certeza do direito tem em vista os aspectos de fato da relação jurídica, as circunstâncias concretas, determinantes da incidência do Direito Positivo, em suma, os pressupostos materiais da individualização da norma genérica, que a fazendo aplicar-se em espécie, dão origem ao direito subjetivo. Assim, ter-se-á como líquido e certo o direito, cujos aspectos de fato se possam provar, documentalmente, fora de toda a dúvida, aqueles cujos pressupostos materiais se possam constatar, ao primeiro exame. Não importa que se levantem

² RMS 20654/SC; Recurso Ordinário em Mandado de Segurança 2005/0151897-1. T1 – Primeira Turma. Julgamento em 22 de maio de 2007. DJ 21.06.2007.



quanto à norma de Direito Positivo, que deve reger a situação ajuizada. Esta será sempre certa no sentido de que existe com preceito regedor de determinadas situações de fato e que se aplica a elas, certamente, uma vez provada a sua existência. (FAGUNDES, 1957, p. 309-310).

Na esteira desse raciocínio, entende-se que tal direito trata-se daquele que pode ser comprovado de plano, sem deixar pairar controvérsia, logo, devendo ser incontroverso. Daí a necessidade de se juntar à peça vestibular todos os documentos probatórios capazes de demonstrar a veracidade alegada.

No que tange a ilegalidade ou abuso de poder praticado por um ato de autoridade pública ou a ela equiparada (artigo 1º, § 1º, da LMS), importante destacar que sua prática configura uma contrariedade à lei. Nesse diapasão, deve-se haver sempre a observância ao princípio da legalidade, pois, caso assim não seja, caracterizado estará a transgressão a ordem jurídica.

Em outras palavras, o cometimento de uma ilegalidade ou abusividade por parte de uma autoridade no exercício de sua função, desrespeita o estabelecido em lei e afronta o preceituado pelos princípios vigentes, verdadeiros pilares de sustentação de um ordenamento jurídico, configurando-se, assim, no uso descomedido de uma lei.

Realizando uma abordagem sobre esta temática, Hely Lopes Meirelles assevera o seguinte, senão vejamos:

O uso do poder é prerrogativa da autoridade. Mas o poder há que ser usado normalmente, sem abuso. **Usar normalmente do Poder é empregá-lo segundo as normas legais, a moral da instituição, a finalidade do ato** e as suas exigências do interesse público. **Abusar do poder é empregá-lo fora da lei, [...]. (sem ênfases no original)** (MEIRELLES, 1995, p. 102).

Por fim, conclui-se que ato ilegal ou abusivo, de modo geral, é aquele que contradiz o direito, é o expedido em desacordo com os parâmetros ditados pela lei, ultrapassando, assim, os limites ou atribuições por ela fixadas.

2 Novo Critério de Competência com o Advento da Emenda Constitucional nº 45/2004

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, houve a Reforma do Judiciário, na qual proporcionou algumas alterações assaz importantes e que por sua vez acabaram por interferir nos posicionamentos até então já consolidados pelos operadores e aplicadores do direito.



Entretanto, para se ter uma real noção dessas modificações, especialmente no que diz respeito ao artigo 114 do Código Supremo e a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, interessante se torna realizar o cotejo, respectivamente, entre a antiga e a nova redação desse dispositivo. Vejamos:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas.

§ 1º. Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º. Recusando-se qualquer das partes à negociação ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.

§ 3º. Compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, a e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II – as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

IV – os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V – os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no artigo 102, I, o;

VI – as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII – as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII – a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no artigo 195, I, a e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

§ 1º. Frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros.

§ 2º. Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

§ 3º. Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito. **(sem ênfase no original)**

Posto isso, cumpre agora, em apertadas linhas, realizar uma análise sobre a antiga competência em que esta Justiça Especializada possuía antes da supramencionada Emenda Constitucional – EC.



Anteriormente à EC nº 45, conforme fosse a autoridade coatora, somente os Tribunais Regionais do Trabalho – TRT, bem como o Tribunal Superior do Trabalho – TST é quem possuíam a competência originária para apreciar um mandado de segurança, excluindo, assim, o primeiro grau de jurisdição da Justiça do Trabalhista.

Ilustrando bem o antigo posicionamento doutrinário, Manoel Antônio Teixeira Filho vaticinava o que adiante se expõe *litteris*:

As razões pelas quais a lei (CLT artigos 652 e 653) não atribui competência aos órgãos de primeiro grau da justiça do trabalho, para julgar ações assecuratórias são lógicas e, de certa forma, evidentes: se for coatora alguma autoridade vinculada à administração (federal, estadual ou municipal), à legislatura (idem) ou à organização judiciária que não seja do trabalho, a incompetência desta justiça especializada chega a ser ofuscante, devendo ser mencionado, no caso de a autoridade coatora for federal, o art. 109, VIII da Constituição da República que comete competência aos juízes federais. Se a autoridade coatora for efetivamente da Justiça do Trabalho, haverá, mesmo assim, incompetência da Junta de Conciliação e Julgamento, em virtude da hierarquia, pois se dita autoridade for de primeiro grau, a competência será do Tribunal Regional; se de segundo ou terceiro graus, a competência para apreciar ação de segurança será do TST. (sem ênfases no original) (TEIXEIRA FILHO, 1994, p. 179).

Nesse sentido, a antiga regra limitava o processamento e julgamento de um *mandamus* a duas hipóteses, a saber: contra atos administrativos emanados por autoridade coatora proveniente da primeira instância da jurisdição trabalhista, nos quais a competência originária era de um TRT, e contra atos judiciais proferidos por autoridade de segunda instância, que, baseando-se na Lei 7.701/1988 e no Regimento Interno do TST, cabia ao Tribunal Superior do Trabalho julgar o mandado de segurança então impetrado.

Contudo, após o advento da referida Emenda Constitucional do ano de 2004, houve uma reformulação na competência da Justiça Trabalhista e uma nova regra a ela foi atribuída, qual seja, **apreciar e julgar mandados de segurança que envolvam matéria sujeita a sua jurisdição (art. 114, IV, da Constituição Federal)**, inclusive os impetrados nas Varas do Trabalho, fato que se configurou em uma grande novidade, pois até então não havia tal possibilidade. Nessa linha, vejamos este elucidativo e didático julgado³, *litteris*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO SINDICAL. CONFLITO DE REPRESENTATIVIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ARTIGO 114, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ALTERADO PELA EMENDA Nº 45/2004. NULIDADE DA SENTENÇA.
I - A norma cogente introduzida em nossa Carta Magna, em seu artigo 114, incisos III e IV, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, alterou a competência da Justiça do trabalho, nela inserindo a competência

³ Acórdão nº 2004.34.00.048462-7 do Tribunal Regional Federal – TRF da 1ª Região, de 11 mai. de 2007.

funcional e absoluta para processar e julgar "as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores", bem como "os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data, **quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição**" (CF, art. 114, III e IV).

II - Declarou-se a incompetência da Justiça Federal, anulando-se a sentença monocrática e determinando-se a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, que é a competente, no caso.

III - Remessa oficial provida, tão-somente, para declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal. Apelações prejudicadas. (**sem ênfases no original**)

Assim estabelecido, impende, também, trazer à tona que a EC nº 45 imputou à Justiça Trabalhista a competência para processar e julgar demandas que envolvam relação de trabalho (artigo 114, I, da Carta Magna), mesmo que não haja qualquer relação de emprego, como por exemplo, um engenheiro que deixou de receber a contraprestação pela execução de serviço contratado por um particular.

O professor Cleber Lúcio de Almeida, sobre a abrangência da expressão "relação de trabalho" apresenta as soluções encontradas tanto pela doutrina quanto pela jurisprudência para justificar a competência dessa Justiça Especializada, senão vejamos:

- a) A relação de trabalho é toda relação jurídica que envolve o trabalho humano prestado pessoalmente em favor do outrem;
- b) A relação de trabalho é toda relação jurídica que envolve o trabalho humano prestado pessoalmente em favor do outrem, excluída a relação de consumo;
- c) Na relação de consumo coexistem duas relações, uma entre o consumidor e o prestador de serviços (relação de consumo propriamente dita) e outra entre o prestador de serviços e o seu tomador (relação de trabalho), sendo a Justiça do Trabalho competente para o julgamento desta segunda faceta daquela relação;[*omissis*]. (ALMEIDA, 2009, p. 124).

Urge destacar, também, que malgrado a Justiça laboral agora seja competente na análise de causas relativas à relação de trabalho, o STF quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 3.395-6, acabou por considerá-la incompetente para julgar ações que envolvam servidores estatutários, o que não vem ao caso quando envolvido estiver um servidor regido pela Consolidação das Leis do Trabalho.

De outro norte, havendo a impetração de um mandado de segurança contra ato proferido por autoridade fiscalizadora da relação de trabalho, como por exemplo, ato de auditor fiscal determinando a interdição de um estabelecimento, será o Juiz do Trabalho o competente para julgar.

Em suma, a competência da Justiça Especializada foi alterada e ampliada, de modo que além dos Tribunais Regionais e o Tribunal Superior do Trabalho possuem aptidão para apreciar e julgar mandados de segurança pertinentes à jurisdição trabalhista, também as Varas



monocráticas sejam capazes de realizar o mesmo, isso, dependendo sempre da autoridade coatora, uma vez que sua categoria pode definir a competência.

2.1 Impugnações às Decisões Proferidas na Apreciação e Julgamento do Mandado de Segurança

No que tange aos meios de contestação às decisões proferidas quando da apreciação do mandado de segurança, extremamente importante elencar quais as possibilidades existentes para se tentar reverter uma decisão indeferitória.

Em sendo a segurança concedida ou denegada, o recurso cabível é o ordinário, no qual, dependendo da autoridade envolvida, caberá ao TST ou STF julgá-lo. Nesse sentido é a inteligência do artigo 895, “a”, do Diploma Consolidado, que se transcreve a seguir: “Art. 895. Cabe recurso ordinário para a instância superior: a) das decisões definitivas ou terminativas das Varas e Juízos, no prazo de 8 (oito) dias”.

Assim, ao impetrante do *mandamus* cabe somente impugnar a decisão definitiva – que aprecia o mérito da pretensão – por meio de recurso ordinário, uma vez que, no âmbito trabalhista, trata-se do recurso adequado.

Já no caso de indeferimento de liminar no mandado de segurança, merece consideração o fato que, de imediato, as decisões interlocutórias são irrecorríveis na Justiça Trabalhista conforme entendimento firmado pelo TST. Nessa esteira, vejamos o que preconiza o Enunciado Sumular nº 214:

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE – NOVA REDAÇÃO – RES. 127/2005, DJ 16.03.2005.

Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso de imediato salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT.

Posto isso, neste instante, relaciona-se outras possibilidades de impugnação às decisões proferidas no julgamento de um *writ*.

No caso de decisão definitiva emanada pelo TRT, seja ela concessiva ou denegatória, cabível será a interposição de recurso ordinário, no prazo de oito dias, para o TST (Enunciado nº 201 da Súmula do TST e artigo 895, da CLT). Contudo, caso seja deferida uma liminar



antes da sentença, cabe a impetração de mandado de segurança por inexistir um recurso próprio (Enunciado nº 414, II da Súmula do TST).

De outro norte, caso o juiz relator indefira liminarmente a peça vestibular por falta de cumprimento de requisitos (artigo 6º, da nova LMS) ou extinga o processo sem julgar o mérito, o agravo regimental será o recurso adequado, isso de acordo com o Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho.

Denegando decisão oriunda do julgamento de um *mandamus*, cuja competência originária seja do TST, caberá Recurso Ordinário Constitucional para o STF, contudo, caso a decisão seja concessiva, será cabível o Recurso Extraordinário, também, para o Pretório *Excelsior*.

3 POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL

A fim de demonstrar que o entendimento já se encontra consolidado, colaciona-se alguns entendimentos jurisprudenciais nos quais confirmam, sem sombras de dúvidas, ser a Justiça Especializada a competente para apreciar e julgar mandados de segurança que envolvam matéria relativa à jurisdição trabalhista.

Nessa linha, vejamos os Enunciados provenientes da 1ª Jornada Baiana da Justiça do Trabalho⁴ ocorrida no ano de 2005 acerca da nova competência atribuída à Justiça Trabalhista pela EC nº 45 para julgar mandados de segurança. Vejamos:

15. Critério de definição da competência. A competência para apreciação de mandado de segurança [...] deixa de ser estabelecida unicamente em razão da autoridade coatora e o ente que suportaria o ônus da sucumbência, passando a ser definido em decorrência da relação de direito material. **(com ênfase no original)**

16. Mandado de segurança. Competência originária. É atribuída ao juiz de primeiro grau a competência originária para o julgamento de mandado de segurança, exceto quando a autoridade coatora for órgão da Justiça do Trabalho. **(com ênfase no original)**

Não obstante, no que tange ao mandado de segurança, eis os seguintes entendimentos jurisprudenciais que ajudarão a compreender a nova ordem estabelecida⁵, observe-se:

⁴ *Competência: juízes baianos firmam conclusões preliminares.* Disponível em: <http://ww1.anamatra.org.br/003/00301015.asp?ttCD_CHAVE=72042> Acesso em: 2 de out. de 2009.

⁵ STJ CC 200300539530 (38802 DF) 3ª S. Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima DJU 27.06.2005 p.00222 e TRF 1ª R. AMS 200134000332013 DF 6ª T. Re.1ª Des.ª Fed. Maria Isabel Gallotti Rodrigues DJU 25.07.2005 p. 67.

ADMINISTRATIVO MANDADO DE SEGURANÇA ATO ENVOLVENDO MATÉRIA TRABALHISTA SUPERVENIÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45 ART. 114, INCISO IV, DA CF COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. **Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, que alterou o art. 114 da Constituição da República, a Justiça do Trabalho passou a ser competente para apreciar mandado de segurança quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição.** 2. A norma referida deve ser aplicada de imediato, tendo em vista o seu cunho eminentemente processual, aproveitados os atos anteriormente praticados, segundo o princípio de direito intertemporal *tempus regit actum*, que norteia a aplicação das regras processuais. 3. Tratando se de eventual ilegalidade de ato que envolve matéria sujeita à jurisdição trabalhista, impõe se a competência *ratione materiae* da Justiça trabalhista, nos termos constitucionais. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 7ª Vara do Trabalho de Brasília/DF, suscitante. **(sem ênfase no original)**

MANDADO DE SEGURANÇA REGISTRO SINDICAL COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO CF/88, ART. 114, III (EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45, DE 8.12.2004)

1. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações sobre representatividade sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores e **os mandados de segurança, quando o ato questionado envolver matéria sujeita a sua jurisdição (CF, art. 114, incisos IV e VII, acrescidos pela Emenda Constitucional 45/2004), tendo a alteração de competência aplicação imediata, alcançando processos em curso, caso em que os atos decisórios praticados pelo juízo federal então competente permanecem válidos.** 2. **Declara se a competência superveniente da Justiça do Trabalho para julgamento do recurso.** **(sem ênfase no original)**

Ainda sobre o *writ*, eis algumas das principais orientações jurisprudenciais e, também, Enunciados Sumulares emanados pelo Tribunal Superior do Trabalho que abarcam o instituto tratado neste estudo, senão vejamos:

OJ 138 da SDI – II/TST – Mandado de Segurança – Incompetência da Justiça do Trabalho – Cobrança de honorários advocatícios – Contrato de natureza civil. A Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar ação de cobrança de honorários advocatícios, pleiteada na forma do art. 24 §§ 1º e 2º, da Lei 8.906/94, em face da natureza civil do contrato de honorários.

OJ 140 da SDI – II/TST – Mandado de Segurança contra liminar, concedida ou denegada em outra segurança – Incabível. Não cabe mandado de segurança para impugnar despacho que acolheu ou indeferiu liminar em outro mandado de segurança.

En. 33 da Súm. do TST – MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado.

En. 414 da Súm. do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA.

I – A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso.



II – No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio.

III – A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar).

En. 418 da Súm. do TST – MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO À CONCESSÃO DE LIMINAR OU HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO.

A concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança.

Do suso exposto, não restam dúvidas que a Justiça do Trabalho assumiu plenamente a competência atribuída pela EC nº 45/2004, fato pelo qual e levando em consideração a sua adequada estrutura, ser ela totalmente capaz de garantir uma eficiente prestação jurisdicional.

CONCLUSÃO

Primeiramente, ante todo o expendido, verifica-se que o alargamento da competência da Justiça do Trabalho, por meio do advento da Emenda Constitucional nº 45/2004 ressaltou a importância do “mandado de segurança trabalhista”, instituto até então comedidamente utilizado devido às restrições ora existentes.

Nessa linha, o *writ*, mecanismo célere criado pelo legislador para hostilizar ato lesivo a direito líquido e certo, se transformou no instrumento posto à disposição de qualquer indivíduo no intuito de controlar o abuso de poder procedente da Administração Pública. Em outras palavras, o mandado de segurança veio garantir proteção e a correta aplicação do direito material previsto em nosso ordenamento jurídico, em especial na CLT, fato que viabilizou consequentemente o princípio do acesso à justiça, cujo qual garante que toda demanda deve ser apreciada pela esfera Judiciária.

Destarte, clarividente que dentre as grandes novidades trazidas pela EC nº 45, a que mais chamou atenção foi aquela que atribuiu expressamente à Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar mandados de segurança (artigo 114, IV, da Constituição Federal). Diante disso, a competência antes fixada em razão da qualidade da autoridade pública coatora, agora leva em consideração a matéria objeto da impetração do *mandamus*, devendo ela ser pertinente à jurisdição trabalhista.

Assim, os juízes do trabalho passaram a deter competência para apreciar e decidir mandados de segurança oriundos das relações do trabalho. Contudo, para tanto, deve-se,



também, observar a categoria da autoridade coatora para que haja, assim, a fixação da competência funcional vertical, ou seja, hierárquica.

Posto isso, conclui-se que o advento da EC nº 45 foi determinante para atribuir à Justiça Especializada a competência para julgar mandado de segurança cuja matéria de fundo seja trabalhista, devendo ela então constar em um dos incisos do artigo 114, da Carta Política da República. Nesse sentido, a real importância da inserção do *writ* no âmbito do trabalho é garantir que direitos, em especial os trabalhistas, permaneçam sempre garantidos.

Assim estabelecido, impende destacar que não se procurou esgotar o tema, mas tão somente apresentar algumas questões pontuais no intuito de instigar a reflexão sobre esse instituto posto à disposição daqueles que se deparam com os abusos ou ilegalidades provenientes de atos do Poder Público ou de seus agentes.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Cleber Lúcio de. **Direito Processual do Trabalho**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

BUZUID, Alfredo. **Considerações sobre o Mandado de Segurança Coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1992.

CARRION, Valentim. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 34ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

FAGUNDES, Seabra Miguel. **O Controle dos Atos Administrativos pelo Poder Judiciário**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1957.

FILHO, José dos Santos Carvalho. **Manual de Direito Administrativo**. 16ª ed. Rio de Janeiro, 2006.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2005.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 1995.

PARIZATTO, João Roberto. **Nova Lei do Mandado de Segurança**. São Paulo: Edipa, 2009.

SARAIVA, Renato. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6ª ed. São Paulo: Método, 2009.



TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Mandado de Segurança na Justiça do Trabalho – Individual e Coletivo**. São Paulo: LTr, 1994.

TUCCI, Rogério Lauria. **Do Mandado de Segurança Contra Ato Jurisdicional Penal**. São Paulo: Saraiva, 1978.