

Exma. Sra. Dra. Desembargadora da Seção Cível de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Autos do Processo de n. 8001145-76.2019.4.05.0000

ADUSB – Associação dos Docentes da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, devidamente qualificada, por meio de seu advogado, vem se manifestar sobre a preliminar apresentada pelo Impetrado, com supedâneo no suporte fático e jurídico a seguir esquadriado.

Em atenção ao despacho exarado por essa MM Desembargadora determinando que o Impetrante se manifestasse sobre as informações apresentadas pelo Impetrado onde fora suscitada a litispendência em relação a alguns professores que teriam ajuizado ações individuais postulando a mudança do regime de trabalho, vem se por meio do presente expediente expor e ao final requerer o que se segue.

A questão da litispendência em ações coletivas está disciplinada pelo art. 104 do CDC. Nesse passo, demarque-se o quanto contido na legislação vigente.

Art. 104 - As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações

individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Nesse passo, a melhor doutrina vem se manifestando no sentido da inexistência de litispendência entre ações coletivas e ações individuais de tutela a direitos coletivos e individuais homogêneos.

Nesse sentido, o entendimento do STJ acerca do assunto:

AÇÃO AJUIZADA POR ÓRGÃO DE CLASSE. AÇÃO INDIVIDUAL. LITISPENDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. 1. Há entendimento perfilhado por esta Corte afastando a litispendência caso haja ação proposta individualmente por um servidor e outra proposta pelo Sindicato de classe, em que aquele figure como substituído, defendendo direitos individuais homogêneos. 2. Precedentes: AgRg no REsp 976325 / DF, DJe 26/08/2010; AgRg no REsp 1089917 / DF, DJe 19/10/2009; AgRg no REsp 813282 / RS, DJe 10/08/2009; REsp 640071 / PE, DJ 28/02/2005 p. 298; REsp 327184 / DF, DJ 02/08/2004 p. 474. 3. Recurso especial provido.

NÃO-OCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA NA ESPÉCIE - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SERVIDOR PÚBLICO - FUNÇÃO COMISSIONADA - NÃO-INCIDÊNCIA - PRECEDENTES. Deve ser afastada a alegada ocorrência de litispendência da ação individual com ação coletiva que visa ao reconhecimento de direitos individuais homogêneos. Com efeito, é pacífico o entendimento nesta Corte segundo o qual "a circunstância de existir ação coletiva em que se objetiva a tutela de direitos individuais homogêneos não obsta a propositura da ação individual" (AGREsp 240.128/PE, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 02.05.2000). É firme a orientação desta

colenda Turma no sentido da inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos servidores públicos a título de função comissionada. Se ao servidor inativo não assiste o direito à percepção dos valores auferidos a título de função comissionada durante o período laboral, não faz qualquer sentido o desconto da contribuição sobre tais verbas. Precedentes. Recurso especial improvido.

Entrementes, a litispendência estaria configurada quando houvesse uma tríplice identidade, de partes, de pedido e de causa de pedir.

Com efeito, analisando-se a questão levantada pela autoridade coatora, impõe-se reconhecer que no caso em ribalta não estão configuradas a identidade de partes, de pedido ou de causa de pedir.

Destarte, no presente Mandado de Segurança busca-se garantir os efeitos atinentes a implementação da mudança do regime de trabalho após a propositura da presente *actio*. Enquanto, que nas ações individuais que foram ajuizadas busca-se também o pagamento dos valores retroativos que detém direito os professores desde que a mudança de regime de trabalho fora aprovada pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, mas não implementada.

A causa de pedir dos processos também é diversa, haja vista que a legislação vigente não admite que o Mandado de Segurança seja utilizado para cobrança de valores retroativos, enquanto que nas ações individuais esses montantes encontram-se devidamente sendo cobrados.

Portanto, observa-se que a litispendência não se encontra configurada.

Ademais, no presente Mandado de Segurança fora anexada uma lista apresentada pela própria Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia contendo o nome dos professores que tiveram a mudança de regime de

trabalho aprovada, mas não implementada. Dessa maneira, constata-se que a maior parte desses professores não detém nenhuma ação individual em curso relativa a esta matéria.

Nesse passo, impõe-se que seja reconhecida a inexistência de litispendência.

Em consonância com o exposto, requer-se que seja reconhecida a inexistência de litispendência entre a presente ação e as ações individuais ajuizadas por alguns professores cobrando valores retroativos decorrentes da mudança de regime de trabalho e, por consequência, que seja julgada procedente a presente ação.

Nestes Termos;

Pede Deferimento.

Vitória da Conquista, 02 de dezembro de 2019.

Erick Menezes de Oliveira Junior

OAB-BA n. 18.348