

A LITISPENDÊNCIA E A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL NO PROCESSO DO TRABALHO: AÇÃO AJUIZADA PELO SINDICATO NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTO PROCESSUAL E AÇÃO DISTINTA AJUIZADA PELO EMPREGADO SUBSTITUÍDO COM MESMO PEDIDO

Pedro Paulo Teixeira Manus*

A vocação do processo é levar ao juiz o conflito que há entre as partes, a fim de que seja o mesmo arbitrado. Isso significa que a finalidade primeira do processo é o exame do mérito da causa, possibilitando às partes a postulação e a resposta ao pedido inicial, além da produção das provas que permitirão ao juiz decidir o conflito.

Não obstante a preocupação central do ordenamento processual diga respeito à apreciação pelo juízo do conflito, prevê hipóteses em que o processo não permite que este fim seja alcançado, apontando os casos de solução do processo sem exame do mérito.

Aí se concentram as hipóteses elencadas pelo art. 267 do CPC, que, embora não realizem o objetivo maior, colocam fim ao processo, como única maneira de solucionar o impasse técnico.

São situações que colocam obstáculo intransponível ao juiz, não permitindo que o mérito seja sequer analisado, não obstante seja esta a vocação maior do processo.

Exemplos destas hipóteses são a inexistência ou a nulidade de citação, a incompetência absoluta, a inépcia da petição inicial, além da litispendência e a coisa julgada, dentre outras.

* *Ministro do Tribunal Superior do Trabalho; Professor Titular de Direito do Trabalho da PUC/SP.*

D O U T R I N A

O art. 301 do CPC, em seu § 1º, assevera que se verifica a litispendência ou a coisa julgada quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

Conceituando identidade, o § 2º do mesmo dispositivo afirma que uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Acrescenta o § 3º que há litispendência quando se repete ação que está em curso e coisa julgada quando se repete ação já decidida por sentença contra a qual não caiba recurso.

A litispendência pressupõe a repetição de ação em curso, desde que ambas sejam idênticas e a identidade de ações se verifica quando ambas as ações têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

O fundamento jurídico para a litispendência e a coisa julgada consistirem fator impeditivo do exame do mérito da ação posteriormente ajuizada é evitar a duplicidade de decisões sobre a mesma causa e eventual condenação dupla em favor do réu, o que é, à evidência, descabido.

A questão que se coloca para reflexão diz respeito à situação em que o sindicato profissional, na condição de substituto processual, ajuíza reclamação trabalhista postulando a condenação da empresa no pagamento de adicional de insalubridade em favor dos substituídos, empregados em determinado setor ou setores da empresa.

Quando ainda em curso esta ação ajuizada um dos trabalhadores substituídos pelo sindicato ajuíza reclamação individual postulando a condenação no mesmo pedido postulado na primitiva ação movida pelo sindicato.

Nesta hipótese concreta pode-se falar em litispendência e obstar o desenvolvimento regular e válido da segunda reclamação, movida pelo empregado? Ou pela circunstância de na primeira reclamação o autor ser o sindicato e na segunda o autor ser o empregado e, portanto, não se verificar identidade de partes, não se trata de caso de litispendência, à luz do conceito acima referida do art. 301, §§ 1º a 3º, do CPC.

Trata-se de situação que tem ocorrido na prática e que tem ensejado posicionamentos diversos na jurisprudência, daí porque a oportunidade para a reflexão proposta.

Uma questão que emerge do problema colocado é que do ponto de vista do processo formal nestas duas ações as partes são distintas (sindicato e empregado) o que, a rigor, afastaria a alegação de litispendência.

Por outro lado, não há dúvida que a questão submetida a juízo, que é o trabalho em condições ditas insalubres e eventual condenação no pagamento

do adicional respectivo, no grau fixado pela perícia, a se permitir o desenvolvimento regular da segunda reclamação, implicará um segundo julgamento do mesmo pedido, calcado na mesma causa de pedir, podendo culminar com a condenação da empresa a pagar novamente o mesmo adicional de insalubridade ao empregado na condição de substituído processualmente na primeira ação e autor na segunda.

Dispõe o art. 6º do CPC que ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei. Fixa o dispositivo legal a regra de que o titular do direito material é que tem legitimidade para propor ação judicial na busca ou preservação deste mesmo direito.

Não obstante, o legislador excepciona certas situações em que a lei pode autorizar expressamente que seja titular do direito processual aquele que não é o titular do direito material.

A regra, então, no plano do direito individual, é da legitimação ordinária, isto é, tem legitimidade processual o titular do direito material e a exceção é a legitimação extraordinária, quando há autorização legal para que um terceiro tenha legitimidade processual embora não seja o titular do direito material, postulando em nome próprio direito alheio.

No processo do trabalho a legitimação extraordinária foi assegurada ao sindicato pelo art. 8º, III, da Constituição Federal, ampliando as hipóteses consagradas pela CLT de legitimação extraordinária do art. 195, § 2º, no caso do adicional de insalubridade ou periculosidade, e na denominada ação de cumprimento de norma coletiva, reconhecida pelo art. 872, parágrafo único.

Para nossa reflexão interessa constatar que a situação concreta que nos é apresentada apresenta uma primeira reclamação trabalhista que contém hipótese de legitimação extraordinária, pois o sindicato ajuíza em nome próprio uma reclamação em que busca direito alheio, de que são titulares os empregados da categoria por ele substituídos.

Já na segunda reclamação temos um dos empregados substituídos na ação primitiva que ajuíza reclamação individual postulando o mesmo pedido pela mesma causa de pedir, mas agora em hipótese de legitimação ordinária.

As regras processuais têm em conta as situações ordinárias, isto é, as hipóteses que normalmente ocorrem e que, portanto, merecem disciplina específica, a fim de ordenar as ações de todos os que se envolvem com o processo.

Mas há situações que fogem à regra geral e que reclamam adaptação daquelas regras gerais, a fim de adequar a solução do problema surgido ao bom senso e à razoabilidade.

DOUTRINA

Eis aí nossa intenção ao refletir sobre esta hipótese que pode ensejar duplicidade de condenação.

A jurisprudência, ainda que não alcance a unanimidade sobre o tema, tem-se manifestado no sentido da possibilidade de reconhecimento da litispendência nestas hipóteses, ainda que formalmente sejam distintos os reclamantes.

Vejam-se a propósito os seguintes julgados do TST: 1ª T., RR 58865/1992-4-6, Rel. Min. Ursulino Santos; 7ª T., RR 757847/2001.9, Rel. Min. Caputo Bastos; 7ª T. AIRR 59452/2002, Rel. Min. Pedro Paulo Manus; SBDI-I, E-RR 773538/2001, Rel. Min. Brito Pereira; SBDI-I, E-ED-RR 792095/2001, Relª Minª Maria Cristina Irigoyen Peduzzi; SBDI-I, E-ED-RR 34161/2002-02-00, SBDI-I, Min. José Luciano de Castilho e SBDI-I E-RR 764370/2001, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga.

Todas as decisões têm como fundamento a idéia de que mesmo sendo a primitiva ação ajuizada pelo sindicato e a segunda pelo empregado, ambas têm o mesmo titular do direito material, que é o empregado, buscando idêntica condenação.

Eis porque se equipara a situação processual à hipótese de litispendência, já que “a identidade de demandas que caracteriza a litispendência é a identidade jurídica, quando, idênticos os pedidos, visam ambos o mesmo efeito jurídico”, como bem afirmou a 1ª Seção do STJ, MS 1.163 DF-AgRg, Rel. Min. José de Jesus Filho.

Com efeito, forçoso é reconhecer a hipótese de litispendência ou coisa julgada no caso em exame, como fator impeditivo de condenação descabida, pois se trata de situação extraordinária, que é a substituição processual, que há de ser adequada à regra ordinária, impedindo-se conclusão indevida que seria cancelar condenação indevida em valor já reconhecido ao empregado.

Não obstante formalmente tenhamos partes distintas em ambas as reclamações, a titularidade do direito material nas duas ações, considerado o beneficiário da condenação, será o mesmo e, sob este aspecto, há identidade de parte, de pedido e de causa de pedir, aplicando-se a regra do art. 301, § 2º, do CPC e, em atenção ao bom senso e à razoabilidade, há de se extinguir a segunda reclamação sem apreciação do mérito.