



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO**

PROCESSO TRT - [REDACTED]

RELATORA : DESEMBARGADORA KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE

RECORRENTE : 1. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE SOARES SANTANA

RECORRENTE : [REDACTED]

ADVOGADO : GIZELI COSTA D ABADIA NUNES DE SOUSA

RECORRIDOS : OS MESMOS

ORIGEM : 16ª VARA DO TRABALHO DE GOIÂNIA

JUIZ : MARCOS HENRIQUE BEZERRA CABRAL

EMENTA

ADICIONAL DE ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO E/OU COLETA EXTERNA - AADC. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. O AADC visa valorizar os profissionais que desempenham a atividade postal externa de Distribuição e/ou Coleta em vias públicas, já o adicional de periculosidade tem o intuito de remunerar o trabalho em condições perigosas para aqueles empregados que trabalham em motocicletas. Verifica-se, pois, ser possível o pagamento cumulativo dos referidos adicionais, uma vez que possuem naturezas distintas.

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz MARCOS HENRIQUE BEZERRA CABRAL, em exercício perante a 16ª Vara do Trabalho de Goiânia, rejeitou a prejudicial de mérito de litispendência e julgou

parcialmente procedentes os pedidos para condenar a EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS a pagar ao reclamante, [REDACTED] as parcelas enumeradas na fundamentação do julgado (sentença proferida no dia 02.05.2016, às 11h12).

Recurso ordinário da reclamada e adesivo do reclamante.

As partes apresentaram contrarrazões.

Sem parecer ministerial, por não se tratar de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 25 do Regimento Interno desta Corte.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Os recursos são adequados, tempestivos e as representações processuais estão regulares.

Reclamada dispensada do preparo.

Conheço do recurso ordinário interposto pela reclamada, bem como do recurso adesivo do reclamante.

Regulares e tempestivas, conheço das contrarrazões ofertadas.

PRELIMINAR

LITISPENDÊNCIA

A reclamada insurge-se contra a r. sentença que indeferiu o pedido de litispendência, argumentando que esta ação possui pleitos idênticos ao da ACP 1534-23.2015.5.10.0010 e que a ação civil pública contempla todos os empregados da ECT em âmbito nacional.

Afirma que "os pedidos e a causa de pedir da petição protocolizada na data mencionada acima é simplesmente idêntica à que está em apreço. **Trata-se a litispendência de matéria de ordem pública**, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, consoante disposto no artigo 267, §3º, do CPC."

Pois bem.

O reclamante pleiteia, em ação individual, a condenação da reclamada ao "pagamento do Adicional de Periculosidade a partir de novembro de 2014 no percentual equivalente a 30% (trinta por cento) do salário-base do(a) autor(a) enquanto permanecer laborando com uso de motocicleta"; ao "restabelecimento do pagamento do Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC, no percentual equivalente a 30% (trinta por cento) do seu salário-base, a partir da sua supressão em novembro de 2014, assim devendo manter-se a empregadora enquanto o laborador permanecer na atividade de distribuição e/ou coleta de objetos postais em vias públicas"; "seja determinado que, diante da condenação no pagamento do ADDC e do adicional de periculosidade acumulativamente, cesse a ECT de promover o desconto do valor pago a título de AADC ou de adicional de periculosidade como vem promovendo desde novembro de 2014 (rubrica 054889), sob pena de multa de mil reais por mês, revertida a favor do(a) laborador(a)"; "pagamento de reflexos do AADC e do adicional de periculosidade sobre anuênios, gratificação de função convencional, trabalho em fins de semana, diferencial de mercado IGQP, gratificações natalinas, férias acrescidas de 70% do ACT, FGTS, trabalho noturno com 60% do ACT e horas extras com acréscimo de 70% do ACT", e, "condenação da empregadora no pagamento de dano moral no valor equivalente a 30 vezes a remuneração do(a) obreiro(a), considerando a extensão do dano, a dimensão da empregadora, o caráter punitivo e pedagógico do arbitramento, levando em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade".

A Federação Nacional dos Trabalhadores em Empresas de Correios Telégrafos e Similares - FENTECT, na qualidade de substituto processual e representando todos os empregados da reclamada, ajuizou a Ação Civil Pública nº 1534-23.2015.5.10.0010, pleiteia praticamente os mesmos direitos, com exceção do pedido de danos morais.

Destaco que meu posicionamento era no sentido reconhecer a litispendência entre as ações individuais e coletivas, pois, ao ingressar com uma ação na qualidade de substituto processual, a entidade sindical postula, em nome próprio, direito alheio, ou seja, o direito de cada um dos integrantes da categoria por ela representada, na dimensão dos poderes que lhe foram conferidos pelo artigo 8º, III, da Constituição da República de 1988.

Contudo, este regional firmou entendimento diverso por meio da Súmula nº 46, que assim dispõe:

LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AÇÃO COLETIVA E AÇÃO INDIVIDUAL. EFEITOS.

I. Não há litispendência entre a ação individual e a ação coletiva proposta em defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos. II. O autor da ação individual não será beneficiado com os efeitos *erga omnes* e *ultra partes* da ação coletiva, salvo se requerer a suspensão daquela no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Se não bastasse, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, verifica-se que a ACP 1534-23.2015.5.10.0010 foi extinta sem resolução do mérito (decisão publicada no dia 26.04.2016). Porém, ainda não houve o trânsito em julgado.

Assim sendo, rejeito a preliminar de litispendência.

MÉRITO

ADICIONAL DE ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO E/OU COLETA EXTERNA - AADC. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA.

O Exmo. Juiz *a quo* deferiu o pagamento do Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC, no importe de 30% (trinta por cento) sobre o salário-base, cumulativamente com o adicional de periculosidade, com todos os reflexos legais, por entender que estes institutos possuem natureza jurídica diversa.

A reclamada afirma que, desde 2008, paga o Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC aos empregados que atuam efetivamente na atividade postal externa, em razão da exposição de tais trabalhadores aos riscos que a atividade submete.

Alega que a natureza jurídica do referido adicional é idêntica à do adicional de periculosidade instituído pelo § 4º do artigo 193 da CLT.

Aduz que a cláusula 3ª dos Acordos Coletivos de Trabalho que se seguiram ao PCCS/2008, tratam acerca da impossibilidade de acumulação dessas vantagens.

Acrescenta que "a própria CLT no § 2º do art. 193, proíbe a percepção cumulativa de adicionais de periculosidade e insalubridade, facultando ao empregado, no caso de exposição a agente insalubre e perigoso, optar pelo adicional mais vantajoso (O empregado poderá optar pelo adicional de insalubridade que porventura lhe seja devido). 50. Desse modo, se nos casos em que há a concomitância das situações de insalubridade e de periculosidade, especificadas por lei, a própria norma faculta ao empregado optar pelo mais vantajoso, inadmitindo assim, a cumulação das vantagens, no presente caso, onde a concessão do adicional se deu por liberalidade de Empresa, e não por imposição legal, inadmite-se também a cumulação de ambos".

Requer a reforma da r. sentença para que seja extirpado da condenação o

pagamento acumulado do adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa com o adicional de periculosidade, sob pena de *bis in idem*.

Analiso.

É fato incontroverso nos autos que o autor fora contratado em 22.12.1993 para exercer a função de carteiro e que o pacto laboral continua em vigor.

A reclamada instituiu o Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC no seu plano de cargo de salário do ano de 2008. Entretanto, após a edição da Lei nº 12.997/2014, a qual estabeleceu o pagamento do adicional de periculosidade de 30% para os empregados que laborem externamente e em motocicleta, a empresa suprimiu o pagamento do adicional AADC, alegando que eram adicionais de mesma natureza não podendo ser acumulados.

O Plano de Carreiras de 2008, no tópico 4.8, prevê que aos empregados que exercem a função de distribuição de objetos postais em vias públicas é concedido o adicional de atividade de distribuição e/ou coleta externa - AADC. Senão vejamos.

4.8 ADICIONAL DE ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO E/OU COLETA EXTERNA

4.8.1 O Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC é atribuído, exclusivamente, aos empregados que atuarem no exercício efetivo da atividade postal externa de Distribuição e/ou Coleta em vias públicas.

4.8.1.1 Para os empregados ocupantes do cargo de Agente de Correios na Atividade de Carteiro, oriundos do Cargo de Carteiro I, II e III ou Agente de Correios Atividade Carteiro, contratados a partir da vigência do PCCS/2008 e para os ocupantes do cargo de Carteiro I, II e III na situação de extinção, o referido adicional corresponderá a 30% do salário-base do empregado.

4.8.1.2 Para os demais empregados, cuja atividade seja predominantemente de distribuição e/ou coleta externa, em vias públicas, o referido adicional corresponderá ao valor de R\$ 279,16 (duzentos e setenta e nove reais e dezesseis centavos), sendo o seu reajuste por ocasião do Acordo Coletivo de Trabalho, pelo mesmo índice - percentual linear - definido na data-base para o ajuste salarial.

4.8.1.3 Para os empregados ocupantes do cargo de Agente de Correios, na atividade Atendente Comercial e para os ocupantes do cargo de Atendente Comercial I, II e III na situação em extinção lotados em Agências de pequeno porte (categoria V e VI), cujo rol de atividades contempla a atividade postal externa de Distribuição e/ou Coleta em vias públicas, de forma não predominante, caberá o pagamento de 25% do valor definido para o referido adicional, conforme estabelece o subitem 4.8.1.2.

4.8.2 O Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa - AADC será suprimido, em caso de concessão legal de qualquer mecanismo, sob o mesmo título ou idêntico fundamento/natureza, qual seja, atividade de distribuição e/ou coleta em vias públicas, a fim de evitar a configuração de acumulação de vantagens. (destaquei)

Da leitura das cláusulas supratranscritas, percebe-se que o AADC - Adicional de Atividade de Distribuição e/ou Coleta Externa, implantado pelo PCCS 2008, visou valorizar os profissionais que desempenhavam a atividade postal externa de Distribuição e/ou Coleta em vias públicas.

O artigo 193, § 4º, da CLT estabelece que:

Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:

§ 4º São também consideradas perigosas as atividades de trabalhador em motocicleta.

Depreende-se que, ao contrário do que alega a demandada, a natureza do AADC não é idêntica à do Adicional de Periculosidade. Enquanto o adicional de periculosidade tem o intuito de remunerar o trabalho em condições perigosas, o Adicional de Atividade de Distribuição e Coleta - AADC visa a valorizar os profissionais que prestam serviço na função de carteiros, em contato com o cliente, além de aumentar a atratividade para as áreas Comercial e Operacional.

O Exmo. Juiz *a quo* explicou com clareza de detalhes e com maestria a distinção

entre os dois adicionais, motivo que me leva a adotar como razões de decidir, com base no princípio da celeridade processual, os fundamentos lançados na r. sentença:

A partir de uma simples leitura da norma acima transcrita é possível constatar que todos os empregados que atuam no exercício efetivo da atividade postal externa de distribuição e/ou coleta em vias públicas têm direito ao adicional de 30% sobre seu salário-base, independentemente da forma de deslocamento utilizada. Ou seja, o carteiro que realizar a distribuição ou a coleta andando tem o mesmo direito de receber o adicional que os demais empregados que façam esse deslocamento de carro, de moto ou, ainda, de bicicleta, pois a norma foi instituída para proteger os empregados que exercem suas funções em vias públicas, já que eles estão expostos a riscos maiores que os empregados que trabalham dentro do estabelecimento comercial da empresa-ré.

Logo, o fundamento para a concessão do adicional de atividade de distribuição e/ou coleta externa (AADC) é a proteção do empregado que atua no exercício da atividade postal externa de distribuição e/ou coleta em vias públicas, repiso, independentemente do meio de deslocamento por ele utilizado (andando, bicicleta, carro ou motocicleta).

Por outro lado, a Lei 12.997/2014, que acrescentou §4º ao art. 193 da CLT, passou a considerar como perigosas as atividades desempenhadas pelos empregados que se deslocam em motocicleta, concedendo a eles o direito a perceber o adicional de periculosidade, no percentual de 30%.

O legislador, ao conceder aos empregados que utilizem motocicleta no exercício das funções o direito de perceber o adicional de periculosidade, almejava conceder adicional aos motociclistas em razão do elevado número de acidentes que ocorrem com os usuários desse tipo de veículo e não pelo fato de eles desenvolverem suas atividades em via pública, porque, se assim o fosse, o legislador não teria considerado como perigosa apenas a atividade de trabalhador em motocicleta, mas também dos que se deslocam a pé, de bicicleta e/ou de carro.

Assim, o fundamento utilizado pelo legislador para a edição do referido parágrafo foi o fato de o empregado que se desloca de motocicleta estar exposto a mais riscos que os demais que se deslocam utilizando outros meios. É notório, portanto, que o fundamento utilizado para a concessão do adicional de atividade de distribuição e/ou coleta externa (AADC) é diverso do utilizado pelo legislador para o deferimento do adicional de periculosidade.

Por essa razão, não há como suprimir a concessão do adicional de atividade de distribuição e/ou coleta externa (AADC) da remuneração do reclamante, já que,

além de exercer suas funções em via pública, estando exposto a um desgaste maior que os demais empregados da empresa-ré, ele também estava submetido a condições perigosas (maior risco de sofrer acidentes) ao fazer o seu deslocamento com motocicleta, sendo, portanto, inaplicável a previsão do tópico 4.8.2 acima transcrita, já que os adicionais em questão possuem fundamentos e naturezas distintas, razão pela qual a sua cumulatividade é medida que se impõe.

Portanto, como os referidos adicionais possuem naturezas diversas entendo que podem ser pagos de forma cumulativa.

Comprovado que o recorrido exerce a função de carteiro e que atua em atividade externa, este tem direito ao restabelecimento do pagamento do adicional pretendido, como estabelecido na decisão de primeiro grau.

O C. TST vem decidindo nesse mesmo sentido. Senão vejamos:

ADICIONAL DE ATIVIDADE DE DISTRIBUIÇÃO E COLETA - AADC. SUPRESSÃO INDEVIDA. POSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO COM ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REEXAME FATOS E PROVAS (SÚMULA 126 DO C. TST). VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 5º, II E 7º, XXVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO CONFIGURADA. A E. Corte Regional, soberana na análise do conjunto fático probatório, consignou que o reclamante, em razão do exercício da função de carteiro motorizado, recebeu o Adicional de Atividade de Distribuição e Coleta - AADC, o qual foi suprimido de forma injustificada pela agravante. Registrou, ainda, que a propalada verba não se confunde com o adicional de periculosidade pago ao empregado, pois, enquanto este último tem como desiderato remunerar o trabalho em condições perigosas, aquele visa valorizar os profissionais que prestam serviço na função de carteiro, em contato com o cliente, além de aumentar a atratividade para as áreas comercial e operacional, considerado o teor da prova documental encartada aos autos. Assim, denota-se que o E. Regional, após detido e criterioso exame dos elementos hospedados nos autos, bem assim ancorado nos princípios e regras que norteiam a produção probatória, impossíveis de reexame por esta C. Corte (Súmula 126 do C. TST), tão somente **concluiu pelo restabelecimento do adicional em epígrafe, seja em razão da supressão indevida, seja em virtude da possibilidade de cumulação com o adicional de periculosidade, porquanto visam remunerar**

condições especiais de trabalho distintas. Não se vislumbra, portanto, qualquer violação ao disposto nos artigos 5º, II e 7º, XXVI, da Carta da República. Agravo de Instrumento conhecido e não provido. (Processo: AIRR - 1377-66.2011.5.01.0034 Data de Julgamento: 13/08/2014, Relatora Desembargadora Convocada: Jane Granzoto Torres da Silva, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 15/08/2014).

Esta Turma também já decidiu nesse sentido no julgamento do RO - 0011561-34.2015.5.18.0013, de relatoria do Desembargador Eugênio José Cesário Rosa (acórdão publicado no DEJT no dia 15.04.2016).

Isso posto, nego provimento ao recurso da reclamada e mantenho incólumes dos termos da condenação.

Quanto ao prequestionamento pretendido pela recorrente, entendo desnecessário tecer maiores considerações além das apresentadas acima, até porque já foi adotada tese específica sobre o tema julgado, o que possibilita o exercício do direito de recorrer (OJs 118 e 256 da SDI-1 do c. TST).

HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

A reclamada afirma que a fixação dos honorários advocatícios no percentual máximo permitido, 15%, é incompatível com o caso em tela, impondo-se a redução do percentual para 10%.

Aprecio.

Os honorários advocatícios, na Justiça do Trabalho, não advêm pura e simplesmente da sucumbência, mas impõem o preenchimento dos requisitos da Lei nº 5.584/70.

Neste sentido a Súmula nº 219 do C. TST:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário-mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art.14,§1º, da Lei nº 5.584/1970).

II - É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

IV - Na ação rescisória e nas lides que não derivem de relação de emprego, a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios da sucumbência submete-se à disciplina do Código de Processo Civil (arts. 85, 86, 87 e 90).

V - Em caso de assistência judiciária sindical ou de substituição processual sindical, excetuados os processos em que a Fazenda Pública for parte, os honorários advocatícios são devidos entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa (CPC de 2015, art. 85, § 2º).

VI - Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, aplicar-se-ão os percentuais específicos de honorários advocatícios contemplados no Código de Processo Civil.

No caso, estão presentes os elementos ensejadores do pagamento dos honorários advocatícios, haja vista que o reclamante está assistido por seu sindicato e é beneficiário da justiça gratuita.

Não há se falar em redução do percentual fixado a título de honorários assistenciais, uma vez que foram deferidos de acordo com a legislação em vigor.

Logo, não merece reparos a sentença no tocante ao deferimento dos honorários assistenciais no importe de 15% sobre o valor da condenação, motivo pelo qual **nego provimento ao recurso da reclamada.**

RECURSO ADESIVO

DANOS MORAIS

O reclamante insurge-se contra a r. sentença que indeferiu o pedido de pagamento de indenização por danos morais, argumentando que sofreu dano moral e material com a supressão do pagamento do AADC.

Afirma que "quando a empregadora, ciente da sua obrigação em pagar tanto o AADC quanto o adicional de periculosidade ao Recorrente enquanto estiver utilizando-se de motocicleta para o exercício de seu mister, lança os dois pagamentos no contracheque (e com isso gera aumento do desconto de INSS, imposto de renda...) e retira, no campo "desconto" um deles indevidamente, usando das próprias razões e favorecendo-se do comando que possui sobre o contracheque do trabalhador, causa-lhe dano material e moral."

Pugna pelo deferimento do pleito.

Examino.

Para efeito de indenização por danos morais, a lesão ou prejuízo deve recair sobre os direitos da personalidade da vítima, que estão contidos no inciso X do artigo 5º da CF, quais sejam: a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem, sendo da pessoa lesionada o ônus da prova, quanto ao dano alegado.

O dano moral, segundo ensina a doutrina, é aquele que incide sobre bens de ordem não material, afetando direitos relacionados à personalidade. É o dano que atinge a pessoa nos seus sentimentos, na sua honra, na sua condição social ou laboral, em decorrência do ato danoso de outrem.

Na seara trabalhista, há de restar plenamente demonstrado que a conduta do empregador tenha exposto a pessoa do empregado à aversão pública ou a constrangimentos pessoais penosos, insuportáveis, capazes de causar-lhe dor e sofrimento.

É ônus do reclamante comprovar a ocorrência do dano e da conduta ilícita da reclamada, a teor do que dispõe o artigo 818 da CLT, ônus do qual não se desincumbiu a contento.

Apesar de a reclamada ter suprimido o pagamento do AADC, tal fato, por si só, não gera o direito ao pagamento de indenização por danos morais. Entendo que isso constitui dissabor, mas não um dano moral ou um abalo psíquico que justifique esse tipo de reparação.

Portanto, entendo que não há espaço para a condenação pleiteada porque o dano moral não foi provado e, muito menos, o nexo de causalidade entre uma suposta conduta ilícita do empregador e o dano alegado pela parte autora.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Conheço dos recursos, rejeito a preliminar suscitada pela reclamada, e, no mérito, **NEGO-LHES PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação retro.

ACÓRDÃO

ACORDAM os magistrados da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária realizada nesta data, por unanimidade, em **conhecer** dos recursos, rejeitar a preliminar suscitada pela reclamada e, no mérito, **NEGAR-LHES PROVIMENTO**, nos termos do voto da Excelentíssima Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Excelentíssimos Desembargadores do Trabalho, KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE (Presidente), GERALDO RODRIGUES DO NASCIMENTO, EUGÊNIO JOSÉ CESÁRIO ROSA e o douto representante do Ministério Público do Trabalho. Secretário da sessão, Celso Alves de Moura - Coordenador da 1ª Turma Julgadora.

Goiânia, 24/08/2016

KATHIA MARIA BOMTEMPO DE ALBUQUERQUE
Relatora