

**Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
PUC-SP**

Lisianne de Castro Antero Soares

**A evolução legislativa e o meio ambiente de trabalho portuário sob a ótica dos
direitos fundamentais**

Mestrado em Direito

**São Paulo
2016**

Lisianne de Castro Antero Soares

A evolução legislativa portuária e o meio ambiente do trabalho portuário sob a ótica
dos direitos fundamentais

Mestrado em Direito

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito do Trabalho sob a orientação da Professora Doutora Suely Ester Gitelman.

São Paulo

2016

Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

Ao meu Senhor e Deus, inspirador e companheiro de todas as madrugadas;

Ao saudoso vovô Vicente, Agente de Navegação no Ceará desde 1913;

À minha amiga, Giselle Oliveira, grande incentivadora e apoiadora;

Aos meus colegas do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, por toda compreensão;

À minha orientadora e mestra, Suely, por todo zelo.

“O capitalismo que não esteja assente num ordenamento seguro corre o risco de se desligar do bem comum e de se tornar um simples instrumento de ganância de alguns indivíduos. A Igreja apoia a economia de mercado que esteja a serviço do ser humano, impedindo os monopólios e garantindo o sustento de todos com bens essenciais e trabalho” (2426 CCC).

“A Igreja sempre ensinou o princípio da prioridade do trabalho em relação ao capital” (João Paulo II).

“O trabalho, pelo contrário, não pode ser separado da pessoa que o executa. Por isso as necessidades elementares dos trabalhadores têm precedência relativamente aos interesses capitalistas” (Catecismo da Igreja Católica).

RESUMO

A presente dissertação tem como objetivo analisar a necessidade de observância dos direitos fundamentais nas novas relações trabalhistas portuárias, cuja essência reside justamente no reconhecimento e na proteção da dignidade da pessoa humana e nos direitos fundamentais do homem. Defendemos a ideia de que o trabalho é essencial para a garantia de tais direitos, de modo que, a relação de trabalho que não observe os direitos fundamentais e, por consequência, não assegure o mínimo existencial, ofende diretamente a Constituição da República. Abordados neste trabalho o estudo da forma de incidência de tais direitos fundamentais pelas alterações advindas ao longo dos mais de vinte anos nas relações de trabalho portuário, especialmente com a Lei 12.815 de 05 de junho de 2013. Iniciamos o trabalho com uma discussão acerca do trabalho na sociedade capitalista. Feito isso, caracterizamos historicamente o trabalho avulso portuário no Brasil e no mundo. Tratamos o trabalho sobre uma perspectiva neoconstitucionalista para, enfim, analisarmos a eficácia dos direitos fundamentais nas relações de trabalho portuárias.

Palavras-chave: Lei de Modernização dos Portos; Lei dos Portos; Trabalho Portuário

ABSTRACT

This work analyzes the need for observance of fundamental rights in the new port work relations, whose essence lies precisely in the recognition and protection of the dignity of the human beings as well as in the fundamental human rights. We defend the idea that work is essential for the guarantee of these rights. Therefore, employment relationships that do not observe fundamental rights and, consequently, do not ensure the existential minimum required, they offend directly the Constitution. In this work, we study these fundamental rights form of incidence by the changes that have occurred over the last twenty years in port work relationships, especially with Law 12.815 of June 5, 2013. We start the work with a discussion about labor within capitalist society. After that, we characterized historically the port odd jobs in Brazil and around the world. Then, we analyze labor under a neoconstitutionalist perspective in order to examine fundamental rights effectiveness in port work relationships.

Keywords: Modernization of Ports Act; Law of Ports; Port Work

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP – Ação Civil Pública
ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
CA – Certificado de Aprovação
CAP – Conselho de Autoridade Portuária
CCTP – Centros Coordenadores do Trabalho Portuário
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho
CONTAG – Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura
CPATP – Comissão de Prevenção de Acidentes no Trabalho Portuário
CPNP – Comissão Permanente Nacional Portuária
CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social
DTM – Delegacias do Trabalho Marítimo
EPI – Equipamentos de Proteção Individual
EPIA – Estudo Técnico de Impacto Ambiental
FAT – Fundo de Amparo do Trabalhador
GEMPO – Grupo Executivo para Modernização dos Portos
IC – Inquérito Civil
IMT – Instituto de Mobilidade e dos Transportes
ITP – Instituto de Trabalho Portuário
LMP – Lei de Modernização dos Portos
MP – Medida Provisória
MTE – Ministério do Trabalho e Emprego
NLP – Nova Lei dos Portos
NR – Norma Regulamentadora
OGB – Órgãos de Gestão Bipartida
OGMO – Órgão Gestor de Mão-de-Obra
OGMOP – Organismos de Gestão de Mão de Obra Portuária
OIT – Organização Internacional do Trabalho
PAM – Plano de Ajuda Mútua
PCE – Plano de Controle de Emergência
PCMSO – Plano de Controle Médico de Saúde Ocupacional
PIACT – Programa Internacional para o Melhoria das Condições e do Meio Ambiente do Trabalho

PNMA – Política Nacional do Meio Ambiente
PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário
PPRA – Programa de Prevenção de Riscos Ambientais
PORTOBRÁS – Empresa de Portos do Brasil S/A
RIT – Repartição Internacional do Trabalho
RONTPI – Registro Oficial Nacional de Trabalhadores Portuários Inscritos
SAGEP – Sociedade Anônima de Gestão dos Estivadores Portuários
SEP – Secretaria de Portos da Presidência da República
SESSTP – Serviço Especializado em Segurança e Saúde do Trabalhador Portuário
STF – Supremo Tribunal Federal
SUNAMAM – Superintendência Nacional da Marinha Mercante
SUS – Sistema Único de Saúde
TAC – Termo de Ajustamento de Conduta
TST – Tribunal Superior do Trabalho
TUP – Terminais de Uso Privativo

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| INTRODUÇÃO | 13 |
| 1 GERAÇÃO DO TRABALHO NA SOCIEDADE CAPITALISTA | 16 |
| 1.1 Cenário laboral: dos primórdios até a atualidade | 16 |
| 1.2 A formação da classe trabalhadora portuária avulsa | 18 |
| 1.3 A interferência da globalização na realidade laboral | 22 |
| 1.4 A flexibilização de direitos e a multifuncionalidade | 27 |
| 2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRABALHO AVULSO PORTUÁRIO NO BRASIL E NO MUNDO | 32 |
| 2.1 Distinções entre trabalhador avulso e trabalhador avulso portuário | 32 |
| 2.2 A evolução legislativa portuária e a realidade laboral anterior à Lei nº 8.630/93 | 36 |
| 2.3 Origem da Lei de Modernização dos Portos | 39 |
| 2.4 A Lei de Modernização dos Portos e o OGMO | 41 |
| 2.5 MP nº 595/2012 e Lei nº 12.815/2013: das alterações advindas | 46 |
| 2.5.1 A Medida Provisória e o Projeto de Lei de Conversão | 46 |
| 2.5.2 Novos arrendamentos portuários e terminais privativos, licitações e competências | 49 |
| 2.6 O trabalho avulso portuário no direito estrangeiro e a normatização internacional | 52 |
| 2.6.1 O trabalho portuário português, espanhol e italiano como modelo | 52 |
| 2.6.2 Organização Internacional do Trabalho | 59 |
| 2.6.3 Convenção 137 da OIT e Recomendação 145 | 62 |
| 3 O TRABALHO SOB A ÓTICA NEOCONSTITUCIONALISTA | 70 |
| 3.1 Os direitos fundamentais sob a ótica pós-moderna | 70 |
| 3.2 O direito ao trabalho como direito fundamental | 73 |
| 3.3 Da colisão dos direitos fundamentais | 79 |
| 3.4 Patamar civilizatório mínimo no ordenamento jurídico brasileiro | 82 |
| 4 A EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES LABORAIS PORTUÁRIAS | 85 |
| 4.1 Meio ambiente do trabalho | 85 |
| 4.1.1 Tratados, convenções internacionais e normas regulamentadoras sobre meio ambiente do trabalho | 90 |

| | | |
|-------------------------|--|------------|
| 4.1.2 | Proteção constitucional e infraconstitucional | 93 |
| 4.1.3 | Instrumentos de proteção como direito fundamental..... | 96 |
| 4.2 | Meio ambiente de trabalho portuário, saúde e segurança laboral..... | 102 |
| 4.3 | Revolução tecnológica, modernização e sustentabilidade dos empregos nos portos ... | 109 |
| 4.4 | Precarização das relações portuárias e a renda mínima | 111 |
| 4.5 | Igualdade entre os trabalhadores, rodízio e escalação democrática, permanência da categoria dos avulsos portuários? | 114 |
| CONCLUSÃO | | 119 |
| REFERÊNCIAS..... | | 123 |
| ANEXO I..... | | 129 |

INTRODUÇÃO

Embora pouco discutido no ambiente acadêmico, o comércio internacional se desenvolveu graças à atuação portuária que ocupa a extensa costa brasileira e do mundo com as especificidades inerentes ao trabalho avulso portuário.

O estudo proposto tem como vetor a eficácia dos direitos fundamentais na evolução legislativa portuária e o meio ambiente do trabalho portuário, considerada a Constituição Federal de 1988 em seu artigo 7º, inciso XXXIV, bem como a Nova Lei dos Portos (NLP), que trata da exploração direta e indireta de portos e instalações portuárias e sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários.

Primeiramente, ressalta-se que a Constituição Cidadã colocou o indivíduo como o principal titular dos direitos por ela assegurados. Eis que a dignidade da pessoa humana, vetor axiológico que orienta todo o ordenamento jurídico, é fundamento da República Federativa do Brasil e deve ser assegurada a toda sociedade no trato das questões sociais, conferindo máximo relevo aos direitos fundamentais.

Nesse sentido, a Constituição de 1988 prevê que o valor social do trabalho também impõe a garantia da dignidade da pessoa humana à interpretação adequada das normas jurídicas. No âmbito do trabalhador, por sua posição de maior fragilidade, com maior razão, impõe-se a observância dessa diretriz, não só na interpretação das normas, mas, também, no momento de criação e aplicação dessas. Destaca-se, neste contexto, que a dignidade da pessoa humana deve ser observada e assegurada, independentemente da relação jurídica envolvida, a qualquer trabalhador que utilize de sua energia para seu próprio sustento e de sua família.

Assim, entre os pontos abordados neste trabalho, encontra-se o estudo da forma de incidência dos direitos fundamentais, pelas alterações advindas ao longo dos mais de vinte anos e, em especial, com a Lei 12.815 de 05 de junho de 2013, nas relações de trabalho portuário, notadamente: a) a negociação da multifuncionalidade com os sindicatos dos trabalhadores; b) a proibição de contratação de mão de obra temporária; c) a ampliação da responsabilidade solidária do Órgão Gestor de Mão-de-Obra (OGMO) para contemplar também indenizações por acidentes de trabalho; d) maior atenção aos aspectos relacionados a treinamento e qualificação dos trabalhadores e, por fim, e) os programas de renda mínima e aposentadoria para os portuários avulsos, conforme a Convenção 137 da Organização Internacional do

Trabalho (OIT) que, por sua vez, trata das repercussões sociais da automação e novos métodos de movimentação de carga nos portos.

Destacam-se, ainda, entre os aspectos a ampliação da negociação coletiva e o reconhecimento das categorias portuárias como categorias distintas, importantes para garantir as condições de trabalho e o cumprimento de normas e regulamentos específicos dos trabalhadores de cada setor.

No mais, a novel fomentou a prática da negociação coletiva, assim como a atuação dos sindicatos representantes dos portuários, revelando-se um grande desafio, tendo em vista a necessidade de desenvolver a capacidade dos sindicatos para tanto, bem como de ganhar destaque na participação dos processos negociais.

A Constituição Federal de 1988 se refere também, em três momentos, ao valor social do trabalho como: fundamento do Estado Democrático, fundamento da ordem social e, finalmente, base da ordem social. Portanto, a República Federativa do Brasil encontra-se edificada sobre o valor do trabalho humano, através do qual se alcança a dignidade da pessoa humana.

Contudo, alertamos que não é qualquer trabalho que atinge esta finalidade, mas aquele que se encontra albergado pelo conceito de trabalho decente, nos termos da OIT. Para a OIT, trabalho decente é um trabalho produtivo e adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade e segurança, sem quaisquer formas de discriminação e capaz de garantir uma vida digna a todas as pessoas que vivem de seu trabalho.

No mesmo diapasão, assegura o Ministério do Trabalho e Emprego (MTE): o trabalho decente é condição fundamental para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o do desenvolvimento sustentável.

Dentro dessa análise centrada na valorização do ser humano, deve ser reconhecido que todo cidadão tem direito a um trabalho digno, que será instrumento para aquisição de padrão de vida adequado em termos de bem-estar para si próprio e para sua família. A violação a esse padrão implica em ofensa aos direitos fundamentais assegurados no plano constitucional.

Outro ponto de investigação do presente trabalho consiste na análise da celeuma da contratação de trabalhadores avulsos ou celetistas, sem a intermediação do OGMO, para realizar operações portuárias em instalações localizadas fora da área do porto organizado das seguintes modalidades: a) terminal de uso privado; b)

estação de transbordo de carga; c) instalação portuária pública de pequeno porte; d) instalação portuária de turismo.

Ressalta-se que as referidas áreas são disciplinadas pelo titular da respectiva autorização, observadas as normas estabelecidas pelas autoridades marítima, aduaneira, sanitária, de saúde e de polícia marítima, nos termos do artigo 30 da NLP.

Ademais, a referida legislação previu a faculdade para os titulares de instalações portuárias sujeitas ao regime de autorização, a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado, observado o disposto no contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho. No entanto, o impasse tem sido ocasionado, principalmente, pelos Terminais de Uso Privativo (TUP), parcialmente localizados em portos organizados, pois os referidos portos não têm obedecido as regras de contratação do OGMO, o que tem gerado uma situação híbrida e não prevista em lei.

Não resta dúvida que o recente incremento da mão de obra celetista no setor portuário tem elevado a competitividade com a redução do preço da movimentação da carga, já que que a mão de obra avulsa é bem mais dispendiosa. No entanto, sob tal argumento, não podemos infringir a lei e enfraquecer a categoria avulsa.

O presente trabalho se propõe a analisar a necessidade de observância dos direitos fundamentais nas novas relações trabalhistas portuárias, cuja essência reside justamente no reconhecimento e na proteção da dignidade da pessoa humana e nos direitos fundamentais do homem.

Defende-se, por fim, que a relação de trabalho que não observe os direitos fundamentais e, por consequência, não assegure o mínimo existencial, ofende diretamente a Constituição da República.

1 GERAÇÃO DO TRABALHO NA SOCIEDADE CAPITALISTA

1.1 CENÁRIO LABORAL: DOS PRIMÓRDIOS ATÉ A ATUALIDADE

O trabalho humano está presente em todas as civilizações e em todos os períodos históricos. Para fins do presente estudo, empreender-se-á uma análise histórica das formas pelas quais o trabalho humano passou da escravidão, servidão e, por fim, ao trabalho livre.

Primeiramente, o agrupamento dos homens através da ferramenta do trabalho é o principal fator responsável pela interação do homem com a natureza, favorecendo a sua perpetuação. O trabalho surge como forma de realização plena, através da busca pela satisfação de suas necessidades essenciais como: alimentação, proteção contra as oscilações de temperaturas, entre outras.

Assim, a satisfação do homem como finalidade almejada pelo trabalho permite “[...] a contínua realização de necessidades, da busca da produção e reprodução da vida societal [...] a consciência humana deixa então de ser uma mera adaptação ao meio ambiente e configura-se como uma atividade autogovernada”¹.

Na realidade, a força de trabalho da sociedade capitalista foi alijada dos seus meios de produção, bem como de suas propriedades rurais, o que a levou a negociar o único bem que a restou, qual seja sua força de trabalho.

A força de trabalho como mercadoria só pode ser alienada pelo seu proprietário e por tempo determinado, salvo em contrário, estar-se-ia renunciando sua propriedade da força, ou seja, sendo mantido em escravidão. Nesse sentido, alerta Jacob Gorender:

[...] o proletário, ocupado na indústria fabril moderna, surge como o efetivo criador do valor e, por conseguinte, da mais valia. Dessa forma, torna-se o criador do próprio capital, ou seja, a mais valia acumulada e reintroduzida no processo produtivo.²

A força de trabalho do sistema escravocrata pertence ao dono da terra e dos meios de produção, o que não ocorre no capitalismo, onde o homem é livre e

¹ ANTUNES, Ricardo. Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho. São Paulo: Bomtempo, 1999, p. 138.

² GORENDER, Jacob. Marxismo sem utopia. São Paulo: Ática, 1999, p. 151.

aliena sua força de trabalho, apesar de não possuir também os meios de produção. Para Marx, este cenário é de fundamental importância para que:

[...] o possuidor do dinheiro encontre a força de trabalho como mercadoria, e que ao invés de vender mercadorias em que seu trabalho se tenha objetivado, precisa oferecer a venda sua própria força de trabalho, que só existe em sua corporalidade viva.³

Sob a ótica de Habermas, “[...] há um choque de subsistemas de ação racional intencional, mediado por um lado pelo dinheiro e pelo poder e, por outro, um mundo vivido que obstinadamente resiste a esses sistemas”⁴.

Assim, depreende-se que em uma ordem social permeada de conflitos e com o poder e a opressão do mais forte sobre o mais fraco convivendo com a solidariedade social numa permanente situação de superação, surge o Estado como regulador social.

O atual Estado capitalista apresenta uma polaridade entre classe dominante e dominada, assim, em busca de hegemonia, o Estado faz concessões à classe oprimida, de forma a atender o interesse de todos, bem como garantir reprodução social.

No entanto, faz-se necessário mencionar que, por óbvio, a cessão concedida pelo Estado à classe dominada consiste naquilo que atende também aos interesses primordiais dominantes. *In casu*, pode-se citar como exemplo a criação da seguridade social, que está diretamente relacionada aos interesses do capital por assegurar e preservar a reprodução da força de trabalho.

O Estado é o resultado da luta de classes, tendo a Constituição Federal como balizadora. E por fruto a predominância das propostas de classes divergentes. Nesse cenário de necessidade dos trabalhadores e poderio econômico dos empregadores, deu-se a origem da categoria portuária avulsa.

Adiante, imiscuir-nos-emos nos estudos pertinentes aos fatores socioeconômicos e nas formas de trabalho empreendidas para que se desse origem à categoria de trabalho portuário.

³ MARX, Karl. O Capital. p. 140.

⁴ OFFE, Claus. Capitalismo desorganizado. p. 195.

1.2 A formação da classe trabalhadora portuária avulsa

O meio aquaviário foi a primeira forma de transporte utilizada pelo homem para realizar as atividades mercantis. Com a formação das rotas comerciais, deram-se origem às cidades e seus respectivos portos que se desenvolveram ao longo dos anos.

Os rios, antes utilizados apenas como barreiras protetivas para as cidades, passam a ser de extrema importância para o desenvolvimento da agricultura e da manufatura, tendo em vista o escoamento e transporte das mercadorias.

Em seguida, com o mercantilismo entre os continentes, os mares passaram a ser de grande valia principalmente para os países da Europa que buscavam a compra de especiarias e metais preciosos. E, aos poucos, as pequenas embarcações foram perdendo espaço para as grandes naus e caravelas. Nesse sentido, Francisco Carvalho e Silvia Costa afirmam que:

O transporte pelo meio aquaviário foi o primeiro a ser utilizado comercialmente pelo homem. Nas rotas comerciais surgiram portos e nos seus arredores formaram-se cidades que se desenvolveram e ainda hoje fazem parte das principais rotas marítimas nacionais e internacionais.⁵

A partir daí, surgiu a necessidade de portos mais apropriados para o recebimento das embarcações. Isso porque águas mais profundas e menos bravias possuíam melhor navegabilidade e atracação dos barcos.

Dessa forma, as cidades de Gênova, Sevilha e Lisboa, situadas, respectivamente, na Itália, Espanha e Portugal, apresentavam tais características e com isso conseguiram se desenvolver como grandes centros comerciais.⁶

Fato curioso e relevante a se relatar surgiu em Paris no início do século XIV da era cristã, ocasião em que a cidade francesa era um expoente na comercialização europeia:

Na margem direita do Rio Sena organiza-se um porto e, numa região próxima localizada à frente do Hôtel de Ville (sede da prefeitura da cidade), os trabalhadores incluídos, evidentemente, os que prestavam serviços nos

⁵ CARVALHO, Francisco Edivar; COSTA, Silvia Pires Bastos. Abordagem prática do trabalho portuário e avulso. p. 9.

⁶ PADILHA, Norma Sueli. O direito fundamental ao meio ambiente do trabalho e o trabalho portuário. In: GRANCONATO, Márcio Mendes; NAHAS, Thereza Christina (Coords.). Contratos de trabalho no setor de transporte. p. 100.

portos e nas embarcações se unem, de tempos em tempos, para postular melhores condições de trabalho. Esse local da reunião se chamava Place de Grève [...].⁷

No Brasil, por sua vez, destacam-se as cidades de São Vicente, Olinda, Salvador e Rio de Janeiro como dotadas de excelentes condições de navegabilidade e atracação, de forma a também proporcionar o escoamento dos seus principais produtos de comercialização, quais sejam: pau-brasil e cana-de-açúcar.⁸

Com isso, atrelados ao crescimento econômico, denotava-se a geração de oportunidades de trabalho para a classe trabalhadora portuária, bem como de milhões de empregos diretos e indiretos que gravitavam em torno dos demais setores econômicos em todo o Brasil.

Isto, pois as situações de chegadas e a partidas das embarcações ensejavam a movimentação de cargas e não havia, formalmente, pessoas suficientes para tanto. A necessidade, portanto, fez surgir uma classe trabalhadora de homens marginalizados do mercado de trabalho, mas que estavam dispostos a realizar aquelas atividades, apesar das péssimas condições de labor e até de higiene.⁹

Para solucionar alguns problemas que as embarcações estavam enfrentando com os roubos e desvios de cargas, surgiu a categoria de estiva embarcada, mas esta não perdurou, dada as péssimas condições de saúde e segurança enfrentadas pelos embarcados.¹⁰

Com o fim desta categoria, deu-se início a uma organização de trabalhadores que viviam pelo cais, onde formaram os sindicatos que visavam o fortalecimento e poder de barganha da categoria.

No Brasil, existiu uma forte relação entre os portuários e os escravos que emprestavam sua força de trabalho a terceiros no ambiente urbano. Era como uma espécie de consórcio em que todos se uniam e trabalhavam para conseguir dinheiro e patrocinar a liberdade dos escolhidos por sorteio entre eles. Essa forma de agremiação dos escravos se desenvolveu junto com o início da categoria de trabalhadores comuns.¹¹

⁷ FLEURY, Ronaldo; PAIXÃO, Cristiano. Trabalho portuário. 2. ed., p. 19.

⁸ PADILHA, 2014, p. 100.

⁹ CARVALHO; COSTA, 2015, p. 280.

¹⁰ PADILHA, *op. cit.*, p. 101.

¹¹ COSTA, Eder Dion de Paula. Trabalho portuário e modernização dos portos: empobrecimento e riqueza no mesmo contexto. p. 76.

No início, as condições de trabalho eram difíceis e privilegiava-se a força humana, o que exauria e prejudicava, sobremaneira, a saúde dos trabalhadores portuários. Somente, após de Segunda Guerra é que conseguimos fazer chegar até nossos portos instrumentos facilitadores de trabalho como guindastes.¹²

Com o passar dos tempos, os fatores socioeconômicos e as formas de trabalho empreendidas, deram origem a categoria de trabalho portuário na realização do transporte de mercadorias. O avulso portuário, portanto, surgiu da conjugação do desenvolvimento do comércio marítimo, da necessidade de movimentação de suas cargas e, por fim, da necessidade de sustento das vilas portuárias.

A contratação específica e avulsa surgiu da relação com os que eram eventualmente contratados e recebiam a contraprestação pelos seus serviços logo em seguida de sua realização, não restando com esses, nenhuma espécie de vinculação patronal.¹³

Essa categoria, aos poucos, ganhou reconhecimento, através de conquistas de direitos de âmbito inclusive internacional, como as Convenções da OIT. Nesse sentido, a Convenção nº 137, que versa especificamente sobre os métodos de manipulação de mercadoria nos portos, foi inserida no ordenamento jurídico brasileiro através da promulgação do Decreto nº 1.574, de 31 de julho de 1995.

Apenas com a Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, também conhecida como “Lei de Modernização dos Portos” (LMP), a realidade então conduzida pelos sindicatos dos trabalhadores sofreu modificação, pois, até então, eles exerciam o completo gerenciamento de pessoal necessário à realização das operações portuárias, funcionando tanto como entidade representativa, como intermediadores de mão de obra.

Naquela ocasião, coexistiam o trabalho avulso dos estivadores e dos arrumadores que atuavam como força supletiva, bem como consertadores de carga, vigias, conferentes e, por fim, os capatazes empregados das Companhias Docas.

Ressalte-se, aqui, o importante papel de movimentação de cargas desenvolvido pelas Docas, através das atividades de estiva a bordo e capatazia em terra, sendo esta última desenvolvida de forma híbrida: trabalhadores portuários da

¹² PADILHA, 2014, p. 101.

¹³ *Ibid.*, p. 130.

Cia Docas e força supletiva composta por “arrumadores” sem vínculo empregatício, requisitados ao sindicato dos trabalhadores.¹⁴

É ainda necessário mencionar que os estivadores avulsos, bem como a capatazia de força supletiva, deveriam possuir matrícula na Capitania dos Portos. O número de cadastro perante esse órgão era determinado pela Delegacia de Trabalho Marítimo, através das deliberações do Conselho Regional de Trabalho Marítimo que, por sua vez, foi criado pelo Decreto nº 23.259, de 20 de outubro de 1933, e fazia parte do MTE, sendo mais tarde extinto.¹⁵

Dessa forma, tanto os estivadores como a capatazia supletiva eram intermediados pelos seus respectivos sindicatos que os distribuíam em escalas com rodízio. Os demais profissionais: carregadores, consertadores, vigias e conferentes eram matriculados pela Delegacia de Trabalho Marítimo, tendo a suas escalações feitas como os demais avulsos que trabalhavam em portos organizados.¹⁶

Aqui, é importante que se diga que as atividades portuárias e afins eram fiscalizadas por um inspetor, representante do delegado de Trabalho Marítimo, que promovia a disciplina nas relações de trabalho, tendo em vista que a área portuária era tida como segurança nacional.¹⁷

Já a composição dos ternos e suas respectivas funções eram disciplinadas até 1969 pela Comissão da Marinha Mercante. Após este período tal função foi repassada para Superintendência Nacional da Marinha Mercante, através das instruções técnicas denominadas resoluções.¹⁸

Com a edição da Lei nº 8.630/93, muitas mudanças ocorreram no âmbito da administração dos portos e da mão de obra, inclusive, com a criação do OGMO, instituição criada e mantida pelos operadores portuários.

Em seguida, o MTE editou a primeira Norma Regulamentadora a fim de proteger o ambiente de trabalho portuário contra acidentes e doenças profissionais, proporcionando melhores condições de trabalho para a categoria.¹⁹

Ao final de 2012, foi editada a Medida Provisória (MP) nº 595, de 6 de dezembro de 2012, convertida em 2013 na Lei nº 12.815, de 5 de junho de 2013,

¹⁴ PADILHA, 2014, p. 130.

¹⁵ CARVALHO; COSTA, 2015, p. 10.

¹⁶ CARVALHO; COSTA, *loc. cit.*

¹⁷ *Ibid.*, p. 11.

¹⁸ *Ibid.*, p. 13.

¹⁹ PADILHA, 2014, p. 102.

ocasião em que foi mantida a intermediação de mão de obra avulsa pelo OGMO nos portos organizados e instalações portuárias situadas no seu interior.

No capítulo seguinte, faremos um estudo sobre a conjuntura econômica em que emergiu a classe trabalhadora portuária, bem como as características dos modelos de produção que a acompanharam até a atualidade.

1.3 A interferência da globalização na realidade laboral

O impacto inicial da globalização foi o arrefecimento da competição internacional dos trabalhadores, o que gerou a precarização no trabalho humano e, por conseguinte, uma debilidade na coesão social.

Disso resultou o *dumping social*, que corresponde a uma desvalorização competitiva social cujos patrocinadores eram os próprios Estados e sindicatos que, para terem empresas em seus territórios, aceitavam, até mesmo, negociar com a perda de direitos antes alcançados.

As empresas, por sua vez, buscavam a redução de seus custos com trabalho humano, tendo em vista ter se tornado muito oneroso quando elas estavam situadas em países com legislação social protetiva.²⁰

Dessa forma, é possível reconhecer que a globalização transformou o trabalho em mercadoria, conduta vedada e combatida pela OIT desde a sua origem. Isto, pois a exploração do trabalho, flexibilização dos direitos trabalhistas e a precarização dos postos de trabalho são marcos estatísticos do cenário globalizado.

Inicialmente, a crise da Bolsa de Nova Iorque de 1929, seguida dos acontecimentos entre as décadas de 1930²¹ e 1940²², conduziram a um rearranjo da ordem econômica mundial, com reflexos no mundo capitalista. Ao término da Segunda

²⁰ COSTA, 2015, p. 37.

²¹ Principalmente a chegada ao poder, na Europa continental, de governos totalitários, sendo que o Brasil também teve a sua experiência com o governo de Getúlio Vargas; nos Estados Unidos, na década de 1930, em decorrência da grande depressão, promove-se um pacto social em busca de introduzir políticas de bem-estar denominado de *New Deal*.

²² Na década de 1940, houve a ruptura da ordem internacional com a eclosão da Segunda Guerra Mundial (1939), e a formação de um bloco de países denominado de “aliados” para contraposição ao bloco de países totalitários denominado de “Eixo”. Os aliados, ou Nações Unidas, como referido na Carta do Atlântico, assinada em 14 de agosto de 1941 por Winston Churchill e Franklin D. Roosevelt, foi a semente da Organização das Nações Unidas, a qual patrocinou, em grande medida, o rearranjo após o término do conflito.

Guerra Mundial, a Europa arrasada pelo conflito mundial, cede sua hegemonia aos Estados Unidos da América.

Com a reestruturação da Europa, através de recursos financeiros e materiais norte-americanos, houve a polarização do mundo em dois blocos hegemônicos, quais sejam o capitalismo e o comunismo, o que criou um ambiente propício ao fenômeno da globalização.

Muitas mudanças ocorreram no processo produtivo ao longo dos anos: o modelo fordista foi substituído pelo taylorista e, em seguida, pelo toyotista, oriundo, este último, do segundo pós-guerra. E as referidas mudanças tinham apenas um objetivo: aumentar cada vez mais o capital, através de uma flexibilização dos direitos trabalhistas e otimização do trabalho com o incremento e melhor aproveitamento das atividades.²³

O modelo toyotista de produção já possuía fortes traços de abatimento no número de trabalhadores, pois não admitia o desperdício de movimentos laborais. Nesse sentido, assevera Ricardo Antunes:

[...] a história da redução dos trabalhadores é o segredo de como a Toyota mostra que sem aumentar o número de trabalhadores alcança surpreendentemente aumento na produção. Todo tempo livre durante horas de trabalho tem sido retirado dos trabalhadores da linha de montagem, sendo considerado como desperdício. Todo o seu tempo, até o último segundo, é dedicado à produção.²⁴

Entre as décadas 50 e 60, vivenciava-se um momento áureo para o capitalismo, tendo por bases as teorias do keynesianismo. No final da década de 1960, o “pós-Fordismo” implicou na necessidade de descentralização, tornando-se a organização mais flexível e especializada.²⁵

A solução para o nível de produção é afastar a ideia da linha de produção fordista, e aumentar os níveis de flexibilidade da produção, promovendo estruturas de trabalho em equipe, bem como a busca de nichos de mercados especializados para produtos e serviços de alta qualidade e valores. A flexibilidade como componente

²³ COSTA, 2015, p. 40.

²⁴ ANTUNES, Ricardo. Adeus ao trabalho?: ensaio sobre a metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho, p. 56.

²⁵ COSTA, 2015, p. 42.

crítico do novo modelo implica na necessidade de ajustar a força de trabalho à demanda da empresa.²⁶

Na verdade, poder-se-ia sustentar que o modelo “pós-Fordista” teria se voltado para a produção em massa, combinando trabalho flexível, polivalente e itinerante. Todavia, seguida de toda essa reengenharia de gestão, veio a recessão de 1973, acompanhada das altas taxas de inflação e baixas no crescimento, propiciando, assim, a propagação do neoliberalismo. Nesse sentido, Anderson corrobora com os fatos relatados ao aduzir que os motivos ensejadores da crise foram:

[...] o poder excessivo e nefasto dos sindicatos e, de uma maneira geral, do movimento operário, que havia corroído as bases da acumulação capitalista com suas pressões reivindicativas sobre os salários e com sua pressão parasitária para que o Estado aumentasse cada vez mais os gastos sociais [...] o remédio então era claro: manter o Estado em sua capacidade de romper o poder dos sindicatos e no controle do dinheiro, mas parco em todos os gastos sociais e nas intervenções econômicas [...]. Em outras palavras, isso significava reduções de impostos sobre os rendimentos mais altos e sobre as rendas.²⁷

Para a crise instalada entre as décadas de 70 e 80 só existia uma saída: o retorno ao *modus operandi* utilizado na revolução industrial, qual seja, a manutenção de mão de obra flutuante ao redor de um valorizado capital, permitindo um sindicalismo fortalecido e um Estado intervencionista.²⁸

Os princípios que regiam o momento eram: individualidade e competitividade em busca de uma globalização excludente em que se deixava para trás a almejada solidariedade social. A consequência dessa trajetória não pôde ser outra, senão instalação de um grande mal para a sociedade: o desemprego que, reversamente para o neoliberalismo, constituía-se num bem.²⁹

O exército reserva de mão de obra era formado tão logo fosse denotado o baixo número de pessoas disponíveis para o trabalho, dado o elevado número de aposentadorias por invalidez, acidentes de trabalho, ou ainda, por desqualificação profissional e redução dos postos em decorrência do avanço tecnológico.

²⁶ GRINT, Keith. *The sociology of work.*, p. 301.

²⁷ ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Orgs.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático.*, p. 10-11.

²⁸ COSTA, *op. cit.*, p. 43.

²⁹ COSTA, 2015, p. 44.

Os detentores de capital visavam tão somente a precarização do trabalho, de forma que com a redução dos custos trabalhistas, se obtivesse uma maior competitividade no mercado.

Com isso, o desemprego era uma estratégia de acumulação de capital em que os trabalhadores se comportavam como adversários entre si e desfaziam todos os laços solidários que possivelmente viessem a existir. Para o trabalhador portuário, o contexto não foi diferente e os reflexos da globalização consistentes nas inovações tecnológicas acarretaram diretamente na redução dos postos de trabalho.³⁰

A LMP agregou várias inovações tecnológicas ao processamento de cargas e substituiu sensivelmente a manipulação braçal da carga pela utilização de *containers* e *pallets*³¹. Com essa implantação, um número considerável de trabalhadores ociosos foi dispensado posto que a necessidade de corte era imediata e a exigência de qualificação da mão de obra foi uma surpresa para muitos trabalhadores.

A globalização exigiu dos portos uma adaptação aos novos processos produtivos, através de instalações dos mais modernos terminais especializados no transporte de cargas unitizadas, como é o caso dos mencionados *containers*. Esses, por sua vez, são responsáveis pelo vertiginoso aumento no volume do transporte das cargas, medidas pela unidade de grandeza T.E.U (*twenty equivalent unit*)³².

Com isso, a atividade comercial de transporte de cargas foi aprimorada, tendo em vista o melhor aproveitamento das cargas, somado ao menor tempo gasto com o seu carregamento e descarregamento. Isso tudo, como já mencionado, graças

³⁰ *Ibid.*, p. 46.

³¹ *Pallets* - palavra de origem inglesa que em português se escreve Pálete, é um estrado de madeira, que também pode ser confeccionado em metal ou plástico e que tem a finalidade de servir na movimentação de cargas como elemento de otimização logística. Containers é um equipamento utilizado para transportar carga. Recipiente de metal ou madeira, geralmente de grandes dimensões, destinado ao acondicionamento e transporte de carga em navios, trens etc. É também conhecido como cofre de carga, pois é dotado de dispositivos de segurança previstos por legislações nacionais e por convenções internacionais.

³² T.E.U-Unidade Equivalente de Transporte. Esta unidade de transporte possui um tamanho padrão de contêiner intermodal de 20 pés. Estes módulos padronizados de contêiner de 20 pés recebem o nome de TEU, ou seja, um contêiner de 20 pés é um contêiner de 1 TEU enquanto 1 contêiner de 40 pés é um contêiner de 2 TEUs. Trata-se da medida padrão para medir capacidade de containers em navios, trens, etc. Equivale a um container padrão de 6.10 m (comprimento) x 2.44 m (largura) x 2.59 m (altura), ou aproximadamente 39 m³.

as mais diversas formas de *containers* que surgiram para atender as múltiplas formas de produto.³³

Os portos como estruturas essenciais na internacionalização do processamento de cargas, tiveram que se adequar a padrões competitivos e globalizados, reduzindo drasticamente a mão de obra e incentivando a livre contratação.

Dessa forma, as estruturas portuárias ganharam os *portainers* e *transteiners*³⁴, passando por transformações e implantações tecnológicas que visavam a adequação ao novo processamento de cargas com menor número de trabalho humano. E os incrementos tecnológicos apresentados conseguiram reduzir consideravelmente a utilização de mão de obra e aumentar, por conseguinte, a movimentação de cargas.

Todavia, a intensificação da mais-valia neste livre mercado favoreceu a formação de um exército excedente de força, bem como a sensível queda no valor dos salários.

Diante disso, pode-se compreender como a globalização facilitou o processo de produção, no entanto, na prática, a automação trouxe, dentre outras consequências, a flexibilização de direitos trabalhistas mais bem esclarecida no item seguinte.

³³ Um bom exemplo pode ser verificado no trabalho de Carnelos: “[...] Dry Cargo - é o modelo mais elementar, totalmente fechado, feito um cofre, e que serve para o transporte de carga convencional, desde sacarias, fardos e caixas de papelão, bem como outros volumes que possuam uniformidade e de tamanho e peso; Open-top - é aberto em cima, o que possibilita o recebimento de cargas irregulares como máquinas e bobinas siderúrgicas. A abertura em cima permite que a parte a carga seja por ali acondicionada e coberta por lona; Bulk – é o contêiner graneleiro, o qual possui aberturas no teto, sendo destinado ao carregamento e alçapões na parte de trás para descarga; Ventilated – é o contêiner ventilado, destinado para cereais, café e outras mercadorias que necessitam de ventilação constante; Flat-rack – é o utilizado para cargas que possuem excesso nas dimensões de largura; Platform – consiste numa plataforma que permite o carregamento de cargas com excesso de comprimento, como tubos de aço; Reefer – são contêineres frigoríficos, que podem possuir unidade geradora própria ou conexões para tomada dos navios e terminais; Tank – é o container para o transporte de carga líquida como de gases, possuindo uma forma cilíndrica, porém acoplada numa estrutura retangular nas dimensões do contêiner padrão de 20 ou 40 pés.” (CARNELOS, Fábio Lopes. Otimização do dimensionamento de equipamentos para automação de terminal de contêineres. Dissertação de Mestrado em Engenharia Elétrica – Universidade de São Paulo. São Paulo, 2001, p. 5).

³⁴ COSTA, 2015, p. 37.

1.4 A flexibilização de direitos e a multifuncionalidade

Em uma breve reflexão sobre a flexibilização dos direitos sociais, percebemos a proposta de implantação de um capitalismo globalizado e suscitado pelo sistema de neoliberalismo.

Portanto, deparamo-nos com um caminho trilhado, mas que, acima de tudo, merece amparo e fiscalização. Isto, pois os direitos sociais plasmados na Constituição dependem do implemento do Estado, bem como de seu poder fiscalizador e punitivo.

A bem da verdade é que a flexibilização perpassa por uma redução dos custos trabalhistas, através da implementação de diminutas garantias, mas que, por outro lado, impulsionam uma economia competitiva e globalizada.

Um retrato dessa realidade consiste no aumento do desemprego, fruto dessa revolução tecnológica, somada ao aumento da intensidade do trabalho sem proporcionar o aumento da jornada de trabalho, o que nos faz denotar claro traço de precarização.³⁵

O modelo de flexibilização apresentado impõe uma reestruturação de toda a organização de trabalho, conforme explicita Octávio Ianni:

As empresas praticam uma estratégia de flexibilização em dois níveis simultâneos: o núcleo estável do pessoal da firma deve ter uma flexibilidade funcional; a mão de obra periférica, por seu lado, deve apresentar uma flexibilidade numérica. Em outros termos, em torno de um núcleo de trabalhadores estáveis, apresentando um amplo leque de qualificações, flutua uma mão de obra periférica, de qualificações menores e mais limitadas submetidas ao acaso da conjuntura.³⁶

No ambiente portuário, é propício vislumbrarmos a luta dos avulsos pela garantia de um sistema de trabalho em que prevaleça o espírito de colaboração perpetrado pela escala de rodízios. Dessa forma, dispunha o artigo 57 da revogada Lei nº 8.630/93:

Art. 57. No prazo de cinco anos contados a partir da publicação desta lei, a prestação de serviços por trabalhadores portuários deve buscar, progressivamente, a multifuncionalidade do trabalho, visando adequá-lo aos modernos processos de manipulação de cargas e aumentar a sua produtividade.

³⁵ COSTA, 2015, p. 51.

³⁶ IANNI, Octávio. A era do globalismo, p. 151.

§ 1º Os contratos, as convenções e os acordos coletivos de trabalho deverão estabelecer os processos de implantação progressiva da multifuncionalidade do trabalho portuário de que trata o caput deste artigo.

§ 2º Para os efeitos do disposto neste artigo a multifuncionalidade deve abranger as atividades de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, vigilância de embarcações e bloco.

O novo modelo de produção, portanto, possui características pautadas na flexibilização como a utilização de equipamentos que permitam a adaptabilidade dos trabalhadores em desenvolver suas atividades nos mais diversos postos, bem como a fragilidade dos contratos de trabalho e a flexibilidade quanto à fixação dos salários. Neste sentido, manifesta-se Alex Stein sobre o tema:

[...] que a multifuncionalidade afigura-se (sic), a possibilidade de um mesmo trabalhador exercer, após a devida capacitação técnica, diferentes funções, em atividades distintas de sua originaria, devendo porém tal intercâmbio de funções ser definido mediante instrumento normativo de trabalho, conforme estabelece o art. 57 e parágrafos da Lei n. 8.630/93.³⁷

Para tanto, busca-se a devida instrução e treinamento dos trabalhadores de forma a não ser fragmentado pela sua função, mas, pelo contrário, se encaixe em múltiplas aptidões laborativas, traduzindo-se num sistema portuário com maior celeridade e excelência. José Eduardo Faria ao tratar sobre os novos paradigmas laborais aduz:

[...] estamos passando de um modelo de treinamento limitado a operações específicas, tarefas rotinizadas (fragmentadas) e classificação estrita de cargos, para outro, onde a ênfase será no treinamento amplo, tarefas variadas (multiqualificadas) e classificação ampla de cargos. Possuir uma formação profissional diversificada aumentará a empregabilidade do trabalhador, ou seja, sua capacidade individual de manter-se inserido no mercado de trabalho.³⁸

A multifuncionalidade e a flexibilidade conjugam as mais-valias absoluta e relativa, tendo por objetivo manter o tempo e a intensidade em uma mesma grandeza de valor, modificando-se, em contrapartida, o período em sobre jornada.³⁹

³⁷ STEIN, Alex Sandro. Curso de direito portuário, p. 117.

³⁸ FARIA, José Eduardo. Os novos desafios da justiça do trabalho, p. 63.

³⁹ COSTA, 2015, p. 51.

O capitalismo, assim como outros métodos de produção, explora o excedente do trabalho produzido. O modelo de organização e disciplina taylorista tem como princípios balizadores o aumento da eficácia e de rendimento.

A flexibilização e a multifuncionalidade jamais se coadunarão com o modelo de rígida disciplina orquestrado por supervisores. Vivemos, atualmente, um momento de transição entre a sociedade de disciplina para a de controle. Nesse diapasão, Michel Hardt e Antonio Negri esclarecem:

A sociedade da disciplina é aquela na qual o comando social é construído mediante uma rede difusa de dispositivos ou aparelhos que produzem e regulam os costumes, os hábitos e as práticas produtivas. Em contrapartida, a sociedade de controle deve ser entendida como aquela na qual os mecanismos de comando tornam-se cada vez mais democráticos, cada vez mais imanentes ao campo social, distribuídos por corpos e cérebros dos cidadãos.⁴⁰

Na atual conjuntura produtiva de controle, a disciplina dos corpos já não é mais suficiente para a acumulação de capital. Necessita-se, também, do controle das mentes. Hoje, o trabalhador convive com o receio do desemprego e se adequa a uma qualificação multifuncional, desdobrando-se para participar plenamente dos interesses e objetivos do empregador.⁴¹

A flexibilização funcional permite a realização de várias tarefas, denunciando a formação de um exército de extra, o que nos remete à necessidade de qualificação e de remuneração associada ao desempenho.

A grande falácia consiste na ideia de que a inovação tecnológica agrega, tão somente, eficiência e produtividade ao processo. Pois, a desgastante e devastadora competição entre os trabalhadores, dada a escassez de postos de trabalho, também é enormemente exacerbada nessa ocasião.

Na seara portuária, a lei previu que as novas ideias seriam progressivamente implantadas pelo OGMO, através de ajustes coletivos, bem como pelo uso de mecanismos de formação e treinamento funcional dos trabalhadores.

A Recomendação nº 145 da OIT também sugeria a fusão das diversas categorias de portuários, de forma a minorar os aspectos negativos da automação.

⁴⁰ HARDT, Michel; NEGRI, Antonio. Império. Rio de Janeiro: Record, 2001, p. 443.

⁴¹ COSTA, 2015, p. 43.

Os sindicatos, por sua vez, se retraíram, pois viram a multifuncionalidade como algo que apenas acumularia mais tarefas para os trabalhadores.

Nessa conjuntura, depara-se com o aumento da intensidade da atividade laboral e, por conseguinte, com a redução do tempo de carregamento e descarregamento dos navios nos terminais portuários, o que gera considerável aumento da produtividade e economia em proveito apenas dos armadores.

Para tanto, surgiram as novas embarcações especializadas em transporte de cargas, possibilitando maior rendimento para as operações portuárias. A construção de navios modernos incrementados com novas tecnologias reduziu os custos com a mão de obra e contribuiu para uma maior competitividade.

A redução dos custos de produção ocasionou também a diminuição da oferta dos postos de trabalho, tendo como metas a serem atingidas pelo mercado de transporte aquaviário globalizado: a eficiência e a agilidade.

Apesar da diminuição do dispêndio de força física, os tripulantes assumiram inúmeras funções que inicialmente não lhes eram atribuídas, mas que pela nova forma de organização, multifuncionalidade, lhes foram repassadas.⁴²

As embarcações também passaram por um processo de especialização e automatização de cargas: surgiram navios graneleiros, petroleiros, dentre outros que, como aduz Robson Silva Rocha:

[...] nos navios, a carga não é manuseada pela tripulação, o objetivo é transportar a carga de um ponto para outro no globo, assim o trabalho dos tripulantes está vinculado a manter o navio em condições de operação contínua com uma exigência mínima de operações manuais. Como também ocorre na maioria das indústrias de processo contínuo com elevada automatização, os navios automatizados tendem a um crescimento na taxa de supervisores e chefes de setor em relação aos trabalhadores manuais.⁴³

As transformações das embarcações geraram a necessidade de mão de obra mais qualificada e que, além das atividades já realizadas, estivessem aptas a outras tantas necessárias à realização da atividade comercial aquaviária.

A multifuncionalidade, como meta a ser atingida pela Lei nº 8.630/93, ameaçou o posto de trabalho de muitos trabalhadores que não estavam preparados

⁴² COSTA, 2015, p. 57.

⁴³ ROCHA, Robson Silva. Trabalho no mar: novas tecnologias e modelos organizacionais nos navios mercantes nacionais. São Paulo, 1997. Dissertação (Mestrado em Ciência Ambiental) – Universidade de São Paulo, p. 54.

para tantas transformações. Além do mais, ante a ausência de treinamento e programa de inclusão paulatina, a multifuncionalidade acabou tornando-se um fator de decréscimo da produtividade, bem como de aumento de acidentes de trabalho.

A seguir, analisaremos os tipos de trabalhadores avulsos existentes, bem como nos deteremos, pormenorizadamente, ao seu histórico de evolução no Brasil e no mundo.

2 A EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO TRABALHO AVULSO PORTUÁRIO NO BRASIL E NO MUNDO

2.1 Distinções entre trabalhador avulso e trabalhador avulso portuário

O início da atividade portuária no Brasil se deu em 1808, pois nesta data foi decretada a abertura dos portos por Dom João VI. Segundo Barros, “O termo avulso tem origem no latim ‘avulsus’, particípio passado do verbo ‘avellere’, que, por sua vez, significa arrancar, separar, destacar”⁴⁴.

A primeira definição para essa classe foi dada pela Previdência Social no Decreto nº 1.577, de 8 de abril de 1937, onde designava-os para a prestação de serviços de natureza temporária e concebia-os como sócios dos sindicatos.

Em seguida, a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, em seu artigo 4º, definiu “avulso” como trabalhadores que prestam serviços a diversas empresas, participando, ou não, de sindicato. Já o artigo 1º da Portaria MTPS nº 3.107, de 7 de abril de 1971, assim estabelece:

Art. 1º. [...]: Entende-se como ‘trabalhador avulso’, no âmbito do sistema geral da previdência social, todo trabalhador sem vínculo empregatício que, sindicalizado ou não tenha a concessão de direitos de natureza trabalhista, executada por intermédio da respectiva entidade de classe.

Com a Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, o avulso foi integrado ao sistema da Previdência Social como autônomo. Já a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, conhecida também como Lei de Custeio da Seguridade Social, define o trabalhador avulso como sendo: “[...] quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviços de natureza urbana ou rural definidos no regulamento”.

O Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, já esclarece ter o avulso as características acima referidas, porém, com a intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra, a OGMO. Esta segunda caracterização refere-se especificamente ao portuário.

Segundo Catharino, citado por Francisco Jorge Neto e Jouberto Cavalcante, define o trabalhador avulso como sendo:

⁴⁴ BARROS, Alice Monteiro de. Curso de direito do trabalho., p. 201.

[...] aquele separado, não inserido em uma organização empresária ou assemelhada, mas, de qualquer maneira, trabalhando para e por ele remunerado. Assim, na prática, não é fácil distinguir-se o trabalhador avulso, individualmente considerado, do eventual ou do empregado, este trabalhador subordinado e dependente.⁴⁵

Pertencente a uma classe isolada, porém muita assemelhada aos trabalhadores eventuais, paulatinamente foi surgindo a necessidade de diferenciá-los. O trabalhador avulso se assemelha a forma de trabalho eventual, pois oferta sua força de trabalho a vários tomadores, por um curto período de tempo como os eventuais. Não tem o caráter de eventualidade, tendo em vista que sua atividade consiste numa necessidade normal da empresa, realizando-se periódica e sistematicamente.

Importante também mencionar que os trabalhadores avulsos são igualados aos empregados, sendo-lhes conferidos, conforme citação anterior, os mesmos direitos que esses (conforme preceitua a Constituição Federal de 1988), o que os difere dos eventuais. E é importante que se diga que essa conquista dos trabalhadores avulsos ocorre pela forte capacidade de organização do sindicato ao longo de anos, já que sempre se fizeram presentes com uma forte atuação sindical.

Ademais, o artigo 12, inciso V, alínea “g”, da Lei nº 8.212/91, definiu o trabalhador eventual como sendo: “[...] aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego”.

Sérgio Pinto Martins define “eventual” como sendo “[...] a pessoa física contratada apenas para trabalhar em certa ocasião específica”⁴⁶. Ainda segundo o referido autor, “[...] o trabalho prestado em caráter eventual é o que é ocasional, fortuito, esporádico”⁴⁷.

Tudo isso reporta a ideia de que o trabalho eventual consiste em uma necessidade provisória, além de esporádica. Enquanto isso, embora periódico, a atividade do trabalho avulso está ligada às necessidades permanentes da empresa. Os fatos, portanto, é que revelarão se a atividade exercida pelo trabalhador possui caráter provisório ou permanente. Diante disso, quanto ao avulso, delimita Valentin Carrion afirmando que é “[...] quem presta serviços a inúmeras empresas, agrupado

⁴⁵ JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. Manual de direito do trabalho., p. 235.

⁴⁶ MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do trabalho. 10. ed., p. 153.

⁴⁷ MARTINS, 2000, *loc. cit.*

em entidade de classe, por intermédio desta e sem vínculo empregatício”⁴⁸. E continua o autor:

Todavia, distingue-se pela especificidade do mercado em que está inserida a força de trabalho, bem como a obrigatoriedade da atuação de entidade intermediária, no caso, a atividade portuária e a intermediação executada pelo OGMO, Órgão Gestor de Mão-de-Obra.⁴⁹

O trabalhador avulso também difere dos empregados, pois embora a Constituição Federal em seu artigo 7º, inciso XXXIV, tenha os igualado aos empregados com vínculo empregatício, a primeira relação de trabalho é regida por lei especial, não se aplicando, portanto, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT). Além do mais, a própria Constituição, ao igualar os sobreditos trabalhadores, diferencia-os em duas espécies.

Da mesma forma, outra diferenciação é verificada pela intermediação do OGMO no recrutamento da mão-de-obra, bem como pela responsabilidade de cobrança dos encargos trabalhistas e previdenciários devidos, já que para o empregado não há a referida intermediação.

É fácil denotarmos também a liberdade na atuação dos trabalhadores avulsos, pois não há vínculo empregatício. Pode-se observar também a curta duração de tempo no desempenho dos serviços, como também, a facilidade de prestação de serviços a mais de um empregador de forma sucessiva e alternada. E quanto ao pagamento, é feito em forma de rateio entre os trabalhadores que prestaram os serviços.

Podemos citar como exemplo de trabalhadores avulsos: o classificador de frutas que atua no meio rural, o ensacador de café ou outros grãos como cacau e até mesmo o sal, os trabalhadores na indústria de extração de sal e ainda os que desenvolvem a atividade de estiva de carvão e minério.

Na atualidade, podemos encontrar quatro tipos de trabalhador avulso: a) o avulso sindical, b) o não sindical, c) o avulso portuário, e d) o não portuário. Na seara portuária temos a atividade de estiva, conferência de carga e descarga, conserto de carga, vigilância de embarcação, capatazia, os amarradores, os trabalhadores em alvarengas e os de serviço de bloco.

⁴⁸ CARRION, Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. 27. ed., p. 34.

⁴⁹ CARRION, *loc. cit.*

Ademais, depois de muitas definições, compreendo que a que mais se aproxima no plano doutrinário da realidade avulsa é a dedicada por Martins:

O trabalhador avulso é, assim, a pessoa física que presta serviço sem vínculo empregatício, de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sendo sindicalizado ou não, com a intermediação obrigatória do sindicato da categoria profissional ou do órgão gestor de mão-de-obra.⁵⁰

Quando mencionamos “a que mais se aproxima”, referimo-nos desta forma porque esta ainda faz menção à intermediação dos sindicatos, que não mais se faz presente atualmente em nossa legislação.

O ordenamento jurídico brasileiro também se aproxima na sobredita definição com os Decretos nº 2.172/97 e 2.173/97, que vieram regulamentar as Leis nºs. 8.212/91 e 8.213/91.

Art. 10. [...]

VI - como trabalhador avulso - aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão de mão-de-obra, nos termos da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, assim considerados:

- a) o trabalhador que exerce atividade portuária de capatazia, estiva, conferência e conserto de carga, vigilância de embarcação e bloco;
- b) o trabalhador de estiva de mercadorias de qualquer natureza, inclusive carvão e minério;
- c) o trabalhador em alvarenga (embarcação para carga e descarga de navios);
- d) o amarrador de embarcação;
- e) o ensacador de café, cacau, sal e similares;
- f) o trabalhador na indústria de extração de sal;
- g) o carregador de bagagem em porto;
- h) o prático de barra em porto;
- i) o guindasteiro;
- j) o classificador, o movimentador e o empacotador de mercadorias em portos;
- l) outros assim classificados pelo Ministério do Trabalho – MTB; [...].

Atualmente, a matéria nos parece mais esclarecida com a leitura da IN RFB nº 971/09 (alterada pela Instrução Normativa RFB nº 1453, de 24 de fevereiro de 2014), onde encontramos a lúcida diferenciação das categorias em seu artigo 263:

⁵⁰ MARTINS, 2000, p. 192.

Art. 263. [...]:

I - trabalhador avulso aquele que, sindicalizado ou não, presta serviços de natureza urbana ou rural, sem vínculo empregatício, a diversas empresas, com intermediação obrigatória do sindicato da categoria ou, quando se tratar de atividade portuária, do OGMO

II - trabalhador avulso não portuário

a) aquele que presta serviços de carga e descarga de mercadorias de qualquer natureza, inclusive carvão e minério, o trabalhador em alvarenga (embarcação para cargas e descargas de navios), o amarrador de embarcação, o ensacador de café, cacau, sal e similares, aquele que trabalha na indústria de extração de sal, o carregador de bagagem em porto, o prático de barra em porto, o guindasteiro, o classificador, o movimentador e o empacotador de mercadorias em portos;

b) que exerce atividade de movimentação de mercadorias em geral, nas atividades de costura, pesagem, embalagem, enlonamento, ensaque, arrasto, posicionamento, acomodação, reordenamento, reparação da carga, amostragem, arrumação, remoção, classificação, empilhamento, transporte com empilhadeiras, paletização, ova e desova de vagões, carga e descarga em feiras livres e abastecimento de lenha em secadores e caldeiras, operações de equipamentos de carga e descarga, pré-limpeza e limpeza em locais necessários à viabilidade das operações ou à sua continuidade.

III - trabalhador avulso portuário, aquele que presta serviços de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações na área dos portos organizados e de instalações portuárias de uso privativo, com intermediação obrigatória do OGMO, assim conceituados na alínea 'a' do inciso VI do art. 9º do RPS.

O avulso não portuário, portanto, cede sua força de trabalho por intermédio dos sindicatos e a grande maioria regidos pela Lei nº 12.023, de 27 de agosto de 2009, o que não ocorre com os portuários, que são arregimentados pelo OGMO e regidos pela Lei nº 12.815/2013. Adiante, faremos uma digressão sobre o período de evolução legislativa quanto à criação e disciplina da atividade comercial e laboral portuária.

2.2 A evolução legislativa portuária e a realidade laboral anterior à Lei nº 8.630/93

No início, a atividade portuária era explorada através de concessões, e a responsabilidade destas, por conseguinte, era imputada ao seu concessionário, que não tinha apenas essa incumbência, mas também a de atuar como autoridade portuária, ficando este responsável pelas normas de conduta no âmbito da faixa portuária.

A atuação discricionária dos concessionários teve fim com a criação das Delegacias do Trabalho Marítimo que, a partir de 1933, passaram a fiscalizar as

relações de trabalho nos portos brasileiros tendo como funções principais: a organização da matrícula dos trabalhadores portuários avulsos; a orientação e fiscalização sobre o trabalho portuário e sua escala rodiziária; a quantificação dos trabalhadores portuários avulsos necessários aos ternos; a mediação nos conflitos e, por fim, a penalização destes, inclusive com poder normatizador.

Após a atuação das Delegacias, surgiu o Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, mais conhecido como CLT, que veio disciplinar sobre as relações de trabalho dos portuários, dispondo na Seção VIII - Dos Serviços de Estiva, artigos 254 a 284, e Seção IX - Dos Serviços de Capatazias nos Portos, artigos 285 a 292.

Sobre os serviços de estiva, preconizava a lei que apenas os trabalhadores matriculados nas Delegacias do Trabalho Marítimo ou na Capitania dos Portos poderiam obter trabalho, sendo também concedida preferência legal aos sindicalizados. Com relação à capatazia, entendia-se que tal serviço era restrito às autoridades portuárias pertencentes à Administração Pública.

Portanto, ficou claro que mesmo após a CLT, esta ainda deixou espaço para que as Delegacias atuassem na estipulação do pessoal a ser utilizado na execução dos serviços portuários.

A situação ainda permanecia tormentosa quanto às normas legais dispostas e pertinentes ao trabalho portuário, como afirmam Arnaldo Süssekind, Delio Maranhão e Segadas Vianna:

[...] o legislador brasileiro, quanto aos trabalhadores da estiva e, de um modo geral, quanto ao trabalho portuário, ainda não encontrou seu caminho. Leis, decretos-leis, decretos, decisões do Ministério do Trabalho ou da Superintendência Nacional da Marinha Mercante sucedem-se, confundem-se, revogam dispositivos que já haviam sido revogados, revogam revogações e provocam uma confusão.⁵¹

Não havia uma realidade legislativa portuária pacífica, mas sim, uma grande confusão diante de tantas inovações de leis, tornando-se preocupante tal situação para o Governo Federal que, por fim, chegou a disciplinar sobre o trabalho portuário – até para fins de garantia à Segurança Nacional (Decreto-lei nº 3, de 27 de janeiro de 1966).

⁵¹ SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Delio; VIANNA, Segadas. Instituições de direito do trabalho. 12. ed. São Paulo: LTr, 1991, p. 944.

Ao editar a Lei nº 4.860, de 26 de setembro de 1965, o regime de trabalho nos portos organizados foi regulado e a Administração Portuária foi designada para agir como autoridade portuária. Esta deveria atuar em pontos primários de organização para os trabalhadores tais como o controle do horário de trabalho, o estabelecimento de determinados serviços para que fossem executados em um período correspondente; a escolha das categorias para formar os ternos de trabalho, sempre escalando o pessoal em sistema de rodízio, além de dispor sobre outros direitos trabalhistas. Ademais, a referida lei também determinou que para os trabalhadores portuários fosse aplicado o regime da CLT, de acordo com o que é preceituado no artigo 19, parágrafo único, da Lei nº 4.860/65.

Entre os anos 60 e 70, época em que o país passava por um período autoritário na ditadura militar, foram as Delegacias de Trabalho Marítimo que impuseram autoridade na faixa portuária.

Todavia, mesmo nesse período, os trabalhadores conquistaram alguns direitos trabalhistas como férias em 1966, décimo terceiro salário no ano de 1968 e repouso semanal remunerado em 1976, que anteriormente eram concedidos apenas aos trabalhadores com vínculo empregatício.

Com o Decreto-lei nº 05/66, foi criada a categoria dos operadores de carga e descarga a partir da unificação das atividades de estiva e capatazia. No entanto, a referida norma legal não prosperou, tornando-se pouco usual em nosso ordenamento jurídico. Em 1969, foi criada a Superintendência Nacional da Marinha Mercante (SUNAMAM) com o objetivo maior de fixar taxas e salários para os portuários. E somente em 1984, foi regulamentada a remuneração e composição dos ternos de trabalho portuário pela Resolução nº 8.179, o que veio a consolidar as normas anteriores que dispunham sobre serviços de estiva, conferência, conserto de carga e descarga, bem como vigilância portuária.

Mais tarde, a SUNAMAM, órgão estatal disciplinador de questões concretas surgidas na atividade portuária, veio a ser extinta, pela Lei nº 7.731, de 14 de fevereiro de 1989. Tal medida foi aprovada pelo texto da MP nº 27/89 que a extinguiu.

Mas o governo federal visava uma política de descentralização da administração portuária, não tendo, portanto, interesse em atuar diretamente na exploração dos portos brasileiros.

Para tanto, com a criação da Empresa de Portos do Brasil S/A (PORTOBRÁS), que tinha como missão de administrar e explorar os portos, deu-se início a essa nova mentalidade, pulverizando a administração, iniciada com o Decreto-lei nº 200/67, que autorizava a PORTOBRÁS constituir subsidiariamente as CIA's. Docas em todos os portos brasileiros.

Atuando paralelamente, também estavam as DTM que continuavam a existir, de acordo com o que demonstra o Decreto nº 90.927/85, determinando a fiscalização da assiduidade dos trabalhadores no sistema de rodízio pelas sobreditas Delegacias.

Aos poucos, porém, as DTM foram deixando de atuar na área portuária, posto que, com a promulgação da Constituição de 1988, sua extinção estava fadada, em face dos princípios e objetivos fundamentais elencados na nova Carta Magna. E, definitivamente, a extinção dessas concretizou-se em 1989, sendo mais tarde substituídas pelas Delegacias Regionais do Trabalho que eram vinculadas também ao MTE.

O período, portanto, compreendido entre o fim das DTM, que se deu em 1989 e o advento da LMP, em 1993, certamente comportou diversas alterações no panorama portuário, em especial no aumento considerável do quantitativo de pessoal na faixa portuária, decorrente da liberdade de atuação dos sindicatos portuários na gestão da mão-de-obra portuária.

Diante de tantas leis esparsas e atos administrativos, restava pouco espaço, ou quase nenhum para a negociação coletiva, necessidade, posteriormente, suprida pela legislação de modernização a ser tratada nos próximos itens.

2.3 Origem da Lei de Modernização dos Portos

Em 1980, o mundo passava por uma crise com profundas modificações no comércio internacional, o que gerou uma grande interdependência entre as nações. E no Brasil, já aconteciam também algumas mudanças na atuação dos sindicatos que estavam cada vez menos ligados ao Estado. Após a promulgação da Carta de 88, houve uma verdadeira redemocratização no país, o que gerou a necessidade de reforma da estrutura portuária do Brasil.

As relações de trabalho portuário precisavam ser repensadas. Essa necessidade foi apontada pela OIT, na Convenção nº 137, aprovada em 1973 quando previa: “[...] se produziram e continuam sendo produzidas importantes alterações nos métodos de manipulação de cargas nos portos [...] e se espera que no futuro tais modificações adquiram ainda maior relevância”. E em seu artigo 2º, § 1º, enunciava: “A Política Nacional deverá estimular as partes interessadas a que, na medida do possível, se assegure o emprego permanente ou regular dos trabalhadores portuários”.

A partir daí, gerou-se uma grande mobilização por parte dos sindicatos, usuários e setores governamentais no sentido de modernizar a estrutura portuária brasileira. Com isso, o Chefe do Executivo Federal, na época, representado pelo vanguardista e então presidente Fernando Collor de Mello, apresentou ao Congresso Nacional o Projeto de Lei nº 8 que visava:

- A livre contratação dos serviços de movimentação de mercadorias no setor portuário, principalmente no que tange, armazenagem, transporte, vigilância portuária e demais serviços afins, nos portos, eliminando-se, a partir daí a figura indesejada de intermediação, os sindicatos;
- Descentralização da gestão da administração portuária, viabilizando, desta forma a livre concorrência proporcionando para as partes uma maior eficiência na prestação dos serviços e, por conseguinte, uma melhor rentabilidade;
- Participação direta da iniciativa privada para gerar investimentos voltados para a modernização do sistema portuário;
- Uma estruturação de tarifas portuárias a serem adequadas de acordo com as características e possibilidades de cada porto, determinadas, individualmente, a partir dos serviços prestados em cada porto.

Todavia, fazia-se necessário ressaltar que o Projeto de Lei nº 8 submetido à apreciação do Congresso Nacional em 1990, foi quase que totalmente alterado em sua redação final, pois de início, só previa 11 (onze) artigos e ao término, recebeu outra denominação, Projeto de Lei SF nº 66/92, quando passou a conter 76 artigos.

Foram inseridas nesse projeto matérias ainda não previstas no primeiro, que tratavam sobre temas como: a criação do OGMO, de Conselhos de Autoridade Portuária, dos Operadores Portuários, da Administração Aduaneira, bem como sobre a inserção de institutos de infrações e penalidades e a garantia de indenização do trabalhador portuário avulso e o desligamento voluntário do empregado portuário.

Inspirada no Projeto de Lei nº 8, que sofreu algumas modificações, surgiu a Lei de Modernização dos Portos. Referida lei foi editada em 25 de fevereiro de 1993 e tornou-se o instrumento legal regulamentador das relações oriundas entre a categoria patronal dos operadores portuários, tomadores de serviço, e a categoria dos obreiros: trabalhadores avulsos portuários no âmbito da orla portuária brasileira, como veremos a seguir.

2.4 A Lei de Modernização dos Portos e o OGMO

Buscava-se promover uma mudança no modelo portuário brasileiro com a finalidade de implantar uma política de modernização, proporcionando um aumento na competitividade e, uma conseqüente elevação da produtividade. Precisava ser implantada uma política que visasse não só alcançar os padrões internacionais, como também, de forma mais direcionada promover um melhor aproveitamento dos nossos terminais portuários locais.

Foi então iniciada uma nova era na atividade portuária quando do advento da Lei de Modernização dos Portos, em 1993, principalmente pela inovação contemplada no texto da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, que tem como princípio básico enaltecer a livre negociação coletiva entre sindicatos de trabalhadores portuários avulsos e operadores portuários.

A nova legislação implicava em grandes desafios como o de reformular o sistema de cessão de mão-de-obra, eliminando as intermediações corporativas dos sindicatos e ainda o de propor a utilização mais racional das instalações portuárias.

Nesse sentido, assevera Francisco Carlos de Morais Silva, comentando sobre os aspectos que levaram à modernização dos portos:

Entre eles, a necessidade de uma lei que pudesse renovar as diversas relações na exploração dos portos, bem assim as que envolvem os serviços e as operações portuárias, eis que havia uma gama de legislações, arcaicas

e obsoletas que impediam o desenvolvimento do Sistema Portuário na sua amplitude, além de diversos órgãos que detinham poderes normatizados sobre ele.⁵²

A maior mudança implementada pela supracitada lei constituiu-se na implantação do OGMO, um órgão de finalidade pública, sem fins lucrativos, de acordo com o artigo 25 da revogada Lei nº 8.630/93 e que tem por finalidade a intermediação entre a mão-de-obra portuária e sua classe patronal, administrando, portanto, a prestação de serviços portuário.

O governo federal, porém, teve muitos óbices para a implantação dos OGMOs nos portos brasileiros, tanto é verdade que passados dois anos da publicação da Lei de Modernização dos Portos não existia nenhum OGMO desempenhando as funções estabelecidas pela Lei nº 8.630/93, conforme matéria publicada em jornal de circulação à época: “A Lei 8.630/93 ainda não é plenamente aplicada, porque ‘resistências corporativas têm dificultado esse processo’ [...]”.

As transformações provenientes do texto da LMP foram significativas, já que antes do seu advento, as entidades de classe desenvolviam inúmeras atribuições, muitas vezes extrapolando as prerrogativas estatutárias e, não raro, emitindo conselhos através de seus dirigentes sindicais, bem como colaborando financeiramente em questões pessoais do trabalho portuário avulso.

Foi possível perceber uma sensível modificação, posto que no sistema anterior, a administração da mão-de-obra era bipartida entre a Companhia Docas e os sindicatos. Já com o surgimento do OGMO tornou-se centralizada, passando a exercer atribuições que eram da alçada exclusiva dos sindicatos obreiros, constituído de operadores portuários, de acordo com o artigo 18 da Lei nº 8.630/93.

Alguns fatos justificavam a alteração no panorama da vida portuária: a escalação passava a ser realizada pelo OGMO; o pagamento de verbas trabalhistas e o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual ou qualquer solicitação do trabalhador deveria ser dirigida ao OGMO.

E mesmo com a relutância dos trabalhadores portuários e suas respectivas entidades sindicais em atender os dispositivos da LMP, passava o Estado a envolver-se incisivamente no sistema de trabalho portuário, criando o Grupo Executivo para Modernização dos Portos (GEMPO).

⁵² SILVA, Francisco Carlos de Moraes. Direito portuário: considerações sobre a lei de modernização dos portos, p. 75.

O GEMPO tinha como finalidade coordenar as providências necessárias à modernização do Sistema Portuário Brasileiro, em especial, a efetivação plena das disposições estabelecidas pela Lei nº 8.630/93, tudo em consonância com o texto do artigo 1º, do Decreto nº 1.467, de 27 de abril de 1995.

A ingerência governamental nas relações de trabalho portuário não cessou com a criação desse Grupo Executivo. O Estado providenciou também o Decreto nº 1.596, de 17 de agosto de 1995, autorizando a realização de levantamento dos trabalhadores portuários em atividade com a finalidade de fornecer subsídios à tomada de medidas que contribuíssem para o equilíbrio social nas relações capital/trabalho. Pois, de acordo como o pensamento de Oliveira:

[...] ciente estava o governo federal da problemática alusiva ao excesso de mão-de-obra no setor portuário e com o Decreto n. 1.596/95 iniciava sua ofensiva para delimitar e regularizar o quantitativo de trabalhadores portuários avulsos.⁵³

O passo seguinte da Administração Pública Federal foi regulamentar a Lei nº 8.630/93, fato este que ocorreu via Decreto nº 1.886, de 29 de abril de 1996, que versava principalmente sobre as atribuições do OGMO.

Um dos últimos preceitos legais com o fito de dispor sobre normas e condições gerais de proteção ao trabalho portuário decorreu da Lei nº 9.719, de 27 de novembro de 1998.

Indiscutível que a transformação de maior quilate produzida pela Lei nº 8.630/93 diz respeito à passagem da organização do engajamento de trabalhadores portuários avulsos para o OGMO (art. 18, inciso I). Assim, para fins de dirimir dúvidas quanto ao alcance do texto antes mencionado, o artigo 5º da Lei nº 9.719/98 consolidou a questão ao dispor: “A escalação do trabalhador portuário avulso, em sistema de rodízio, será feita pelo Órgão Gestor de Mão-de-Obra”.

Porém, muitas foram as alterações realizadas pela LMP. Dentre elas, estabeleceu definitivamente o que vinha a ser o Porto Organizado. Pois bem, a LMP dispunha sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias. O artigo 1º da então lei portuária regulava que cabia à União explorar, diretamente ou mediante concessão, o porto organizado.

⁵³ OLIVEIRA, Francisco Antonio de. Consolidação das leis do trabalho: comentada, p. 515.

O Porto Organizado, para os fins da Lei de Modernização dos Portos, era o porto construído e aparelhado para atender as necessidades da navegação e da movimentação e armazenagem de mercadorias, concedido ou explorado pela União, cujo tráfego e operações portuárias estejam sob a jurisdição de uma autoridade portuária.

Os Portos não organizados, portanto, não estavam afetos à Lei nº 8.630/93, por representar inexpressiva movimentação de mercadorias, geralmente ocupando singelo cais que não requeria administração, além de utilizar reduzida mão-de-obra.

Em cada Porto Organizado deveria existir um Conselho de Autoridade Portuária (CAP), órgão colegiado composto de três blocos: do poder público, dos operadores portuários e dos trabalhadores portuários.

Entre algumas das competências do CAP, podia-se citar: estabelecer regulamento de exploração e regimento interno; homologar o horário de funcionamento do porto e os valores das tarifas aplicadas e, por fim, promover a racionalização e a otimização do uso das instalações portuárias.

A exploração da instalação portuária poderia ser feita em duas modalidades: de uso público ou privativo, sendo que a primeira ficaria restrita à área do porto organizado, como bem delineado pelo artigo 4º da LMP.

A instalação portuária de uso privativo e exclusivo seria para a movimentação de carga apenas do interessado na exploração do porto. Na de uso misto, permitia-se a movimentação de cargas de terceiros.

A constituição do OGMO foi exigida tão somente nos portos organizados, como deduz-se da redação do artigo 18 da mencionada lei. Igualmente, o trabalho portuário avulso foi obrigatório no porto organizado, conforme texto do artigo 26 do diploma em comento.

Havia, no entanto, discussões estéreis quanto à necessidade de requisição do trabalhador portuário avulso para terminais privativos. O ponto nodal da questão residia na localização geográfica do terminal privativo. Encontrando-se a instalação portuária de uso privativo fora dos limites da área do porto organizado, seria facultada a operação de carga e descarga por pessoal habilitado, mas não necessariamente pelo trabalhador portuário avulso.

Na ocasião, manifestou-se sobre o assunto o Ministério do Trabalho:

Assim, após os processos de licitação, os portos foram virtualmente 'fatiados' e arrendados a várias empresas privadas. Surgiram, então, muitos titulares de instalação portuária e terminais privativos. Tais titulares quando dentro da área do porto organizado equiparam-se, para efeito de requisição de mão-de-obra avulsa, aos operadores portuários.⁵⁴

Pela interpretação literal do artigo 1º, § 1º, inciso V, da Lei nº 8.630/93, concluía-se que a instalação portuária de uso privativo, explorada por pessoa jurídica de direito público ou privado, dentro da área do porto organizado, tornava-se refém dos artigos 18 e 26 da lei portuária.

Para corroborar a assertiva acima, o artigo 2º da Lei de Modernização dos Portos era categórico:

Art. 2º. A **prestação de serviços por operadores portuários** e a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação, melhoramento e exploração de instalações portuárias, **dentro dos limites da área do porto organizado, serão realizadas nos termos desta lei** [grifos nossos].

Por derradeiro, para sepultar qualquer discussão, a leitura atenta do texto do parágrafo único do artigo 56 da Lei nº 8.630/93 mostra que a discricionariedade na utilização ou não da mão-de-obra do trabalhador portuário avulso estava assegurada unicamente às instalações portuárias privativas, que operavam em data anterior a entrada em vigor da legislação portuária.

Por fim, no dia 25 de fevereiro de 2013, a Lei nº 8.630/93 completou duas décadas. Todavia, foram vinte anos de efetividade questionada, e isso se deveu à resistência dos sindicatos, bem como à insuficiência de informação para a implementação, tudo isso somado às dificuldades na introdução de tantos novos institutos jurídicos. Mas, em seguida, veremos os passos dados pela MP dos Portos e sua transformação em lei.

⁵⁴ BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Manual do trabalho portuário e ementário. p. 31.

2.5 MP nº 595/2012 e Lei nº 12.815/2013: das alterações advindas

2.5.1 A Medida Provisória e o Projeto de Lei de Conversão

O setor portuário agonizava como um dos principais impasses da comercialização internacional. Os altos custos das operações portuárias retardavam a expansão e a prosperidade do mercado internacional nos portos brasileiros.

Para tentar solucionar essa situação, muitas mudanças foram impulsionadas através de novas legislações, editadas ao longo de décadas até a atualidade. Um grande passo foi dado para a modernização com a edição da Lei nº 8.630/93, mais tarde regulamentada pelo Decreto nº 6.620/08, que abordava o desenvolvimento e o fomento do setor portuário e terminais portuários.

Com a edição da MP nº 595, de 6 dezembro de 2012, e suas modificações orientadas pelo Projeto de Lei de Conversão 9/2013, mais tarde convertido na Lei nº 12.815/2013, um novo marco regulatório objeto de estudo deste item foi instituído.

A edição dessa lei teve por objetivo aumentar a competitividade e o desenvolvimento do país, cujas diretrizes apontavam para uma livre concorrência, dada a participação do setor privado e o amplo acesso aos portos organizados. A nova lei, portanto, pode ser compreendida como um aporte de capital e da eficiência privada em um serviço público.

Aprovada pelo Senado pouco antes do seu vencimento, a MP dos Portos mobilizou o país. Foram quase dois dias de intensos trabalhos da base governista junto à Câmara e mais quase um dia no Senado Federal, resultando em 150 modificações da medida originária, mas mantendo quase totalidade do parecer do relator e líder do governo, à época, Eduardo Braga.⁵⁵

Apenas uma emenda apresentada pelo Partido dos Trabalhadores trouxe modificações significativas à proposta. Com isso, em 16/04/13 a medida foi aprovada pelas duas casas e enviada para sanção da presidente Dilma Rousseff que, por sua vez, sancionou o texto com vetos a 13 itens.

⁵⁵ FARRANHA, Ana Claudia; FREZZA, Conrado da Silveira; BARBOSA, Fabiana de Oliveira. Nova lei dos portos: desafios jurídicos e perspectivas de investimentos. Revista Direito GV, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 89-116, jan. /jun. 2015.

Os principais vetos da Presidente tratavam dos dispositivos de renovação e prorrogação dos prazos de concessões dos portos, bem como sobre as garantias de concorrência. E sobre os vetos, a então Ministra Chefe da Casa Civil Gleisi Hoffman se pronunciou alegando assegurar o objetivo maior da lei, qual seja, a abertura e maior competitividade dos portos brasileiros.

Claro era o objetivo de ampliar e dar mais autonomia aos investimentos privados, modernizar os terminais, baixando os custos de logística e, por conseguinte, melhorando as condições de competitividade da economia brasileira. Isto, pois antes da MP nº 595/12, os terminais privativos só estavam autorizados a movimentar carga própria e carregar produtos de terceiros e casos determinados sob limitação de até 49% de sua capacidade ociosa. Depois da MP, os terminais ficaram autorizados a operar mediante autorização e por tempo indeterminado os produtos de terceiros. Para tanto, surgiram novos critérios de exploração e arrendamento para iniciativa privada nos terminais de movimentação de carga de portos públicos, bem como novas regras que facilitavam a instalação de terminais portuários privados. Com isso, os terminais de uso privativo teriam liberdade de contratar portuários e avulsos sem a intermediação do OGMO ou sindicatos, o que permitiria custos mais baixos para portos mais desenvolvidos e mais bem aparelhados.

Mas, por outro lado, percebeu-se o enfraquecimento da categoria ante a redução do mercado de trabalho, fruto do tratamento desigual entre os portos públicos e os privados, já que nos portos privados os custos saíam bem mais baratos.

As propostas da MP consistiam basicamente na possibilidade de privatização das administrações dos portos públicos; o esvaziamento das atribuições das Cias Docas e a extinção da sua guarda portuária; a permissão para a iniciativa privada construir mais terminais privativos fora dos portos organizados sem a necessidade de contratação através do OGMO; o caráter apenas consultivo que foi dado ao Conselho de Autoridade Portuária e, por fim, a transferência das competências relativas aos portos fluviais e lacustres para as Secretarias dos Portos.

O artigo 29, II, da referida MP, apontava também para a multifuncionalidade dos trabalhadores, que permitiria uma maior eficiência com menor tarifa, ou seja, maior movimentação de carga pelo menor preço/tonelada como métodos de escolha a serem utilizados para licitação das empresas concessionárias. Ademais, as duas casas incluíram uma emenda que modificava o critério de prorrogação dos novos contratos. No entanto, a referida emenda foi vetada pela

presidente que entendeu por discricionária a avaliação, conforme o desempenho do concessionário. Com isso, a permissão para a prorrogação dos contratos já em vigor se restringiu apenas aos com previsibilidade contratual, em desacordo ao proposto na emenda que estabelecia renovação obrigatória, esta última também vetada pela presidente.

Os contratos de arrendamento em portos públicos que sucederam a LMP, poderiam ser renovados por uma única vez e nos termos do contrato, comprovados investimentos e incrementos pelo operador privado. Reza, ainda, sobre o governo a previsão de envio de um relatório detalhado sobre a implementação de ações sugeridas pela medida provisória até o fim de março de cada ano. Restou ainda, sem a concordância do Planalto, a medida que proibia a participação das empresas de navegação marítima que possuíssem mais que 5% de atuação em novas licitações. Da mesma forma, vedou a participação de operadores autorizados ou arrendatários em novos contratos sobre os quais constassem a inadimplência de débitos trabalhistas oriundos de condenações administrativas.

Por outro lado, a possibilidade de redução do tamanho da área dos portos públicos foi aprovada pela Câmara e aceita pelo governo, permitindo que as áreas públicas excluídas fossem operadas sem a exigência de licitação. Ademais, os TUP, que se encontram fora do porto organizado, passam a ter a possibilidade de movimentar cargas de terceiros, além de suas próprias cargas, necessitando apenas de autorização por chamada pública, tendo em vista o investimento de origem privada. Os terminais industriais incluídos pelos parlamentares, por sua vez, foram vetados pela presidente da República, pois tinham origem privada e só podiam movimentar carga própria, necessitando para tanto de uma autorização do governo.

Outra modificação proposta consistiu no horário de operações de importações e exportações dos terminais, levando-os a funcionar ininterruptamente em horário corrido, inclusive, em domingos e feriados.

A elaboração de licitações e cobrança tarifária também sofreu alterações com a medida provisória, tendo em vista que a antiga competência dos portos administrados pelo Estado foi atribuída para a Agência Nacional de Transporte Aquaviário (Antaq) e para a Secretaria Especial de Portos, vinculada à Presidência da República, podendo tais órgãos, todavia, delegar poderes para o Estado. Tal medida permitiu o repasse da responsabilidade de elaboração dos editais de licitação de arrendamentos da União para estados e municípios, o que consistiu numa resposta

ao descontentamento de governantes com a falta de ingerência sobre o setor portuário local. Da mesma forma, foi retirado do texto original a previsão de reversão de bens da União para os casos de concessionários que desistissem por iniciativa própria da exploração portuária.

Por fim, a MP previa a terceirização do setor de guardas portuários que eram responsáveis pela segurança dos portos, no entanto, após inúmeros embates e paralisações, a categoria restou acolhida e reconhecida como diferenciada perante as demais. A MP, portanto, trouxe diversos debates sobre os mais variados temas relacionados à atividade portuária, dentre eles: a centralização de competências sobre a Secretaria de Portos da Presidência da República (SEP) e a Antaq, bem como a instituição da obrigatoriedade de licitação para os contratos de arrendamento vencidos e vincendos.

2.5.2 Novos arrendamentos portuários e terminais privativos, licitações e competências

No Brasil, a atividade comercial aquaviária ganhou muita proporção dada a extensão litorânea de mais de 8000 quilômetros, explorados por portos marítimos do norte ao sul, bem como os incrustados no interior. São milhões de toneladas de mercadorias dos mais diversos gêneros como: alimentos, combustíveis, minérios, entre outros que são movimentadas anualmente, através de uma logística de grande evasão, capaz de gerar um importante fluxo econômico para o desenvolvimento do país.

Há nos portos a realização das mais diversas atividades, quais sejam o embarque e desembarque de mercadorias, através de contêineres e até mesmo operações bancárias. Ressalta-se, todavia, que o embarque e desembarque de passageiros, bem como a armazenagem de cargas é realizada por meio de contratos de arrendamento de empresas privadas nas instalações portuárias operacionais.

Importante mencionar que a MP não fez distinção entre a concessão do porto organizado e o arrendamento de áreas dentro dele, referindo aos dois como concessão de uso de bem público. Aqui, nos deteremos a uma análise mais pormenorizada sobre os arrendamentos que consistem num instituto do direito civil, em que o arrendador cede o direito de uso e pleno gozo de uma propriedade

imobiliária por certo tempo, mediante contraprestação monetária, não cabendo ao arrendador interferir quanto ao tipo de atividade realizada.

A Lei nº 8.630/93 não estabelecia critérios definidores sobre o instituto do arrendamento. Por isso, só havia alguns parâmetros para medir o desenvolvimento dos serviços, mas faltava, por exemplo, o controle sobre as tarifas cobradas dos usuários pelos serviços prestados. Mais tarde, sob a égide da Lei 8.987/95, sobreveio a NLP que, em consonância com os princípios da Lei de Concessões, incentivou a produtividade e diminuiu os custos das operações portuárias de forma que mais se aproximasse da realidade de concessão do serviço público.

Com isso, além da especificação da área ocupada, havia também a definição e a estipulação das condições em que o serviço deveria ser prestado, já que a utilidade pública era denotada nos serviços de movimentação e armazenagem de cargas com influência na economia de todo o país.

A prestação dos serviços públicos, no intuito de suprir as necessidades coletivas, é precipuamente realizada pelo Estado. Todavia, em alguns casos esta competência pode ser transferida para particulares, de forma a desonerar o ente público e atingir melhor desempenho por parte da iniciativa privada, nos termos do que preceitua a Carta Magna em seu artigo 175, *in verbis*:

Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

Parágrafo único. A lei disporá sobre:

- I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;
- II - os direitos dos usuários;
- III - política tarifária;
- IV - a obrigação de manter serviço adequado.

A concessão, portanto, é admitida por licitação pública, promovida por um órgão regulador, de forma a preservar o direito dos usuários, as políticas tarifárias, bem como outras garantias. Ressalte-se que a titularidade é do Estado que apenas transfere a execução dos serviços, mas mantém a prerrogativa de estabelecer parâmetros para seu controle e regulação através da fiscalização pelo poder concedente para a prestação de um serviço adequado aos usuários.

Portanto, percebe-se que a delegação das instalações portuárias, classificadas como arrendamentos do direito civil, funcionam também como concessões do serviço público, pois o poder concedente pode regular a tarifação praticada, através de licitação, bem como definir os critérios para avaliação de desempenhos e metas dos níveis de serviço.

Dessa forma, os sobreditos arrendamentos são regidos pelo estabelecido na Constituição Federal em seu artigo 175, garantindo a ingerência da iniciativa privada sobre a execução de serviços de natureza pública, mantido o controle fiscalizatório do Estado para tanto, pois permanecerão licitados e avaliados.

No mais, a necessidade de abertura dos portos para a iniciativa privada era notória, já que os portos públicos não conseguiam mais atender a crescente demanda, nem a necessidade de imediato investimento.

A instalação de terminais privativos sobre a LMP estava subsumida à movimentação de carga própria. A Novel, por sua vez, trouxe a instalação de TUPs e sem maiores obrigatoriedades de comprovação do movimento de carga. Para tanto, as hipóteses de dispensa de emissão de nova autorização dos TUPs, bem como os procedimentos necessários à alteração do tipo de carga ou ampliação de áreas de fora do porto organizado encontram-se delineados pela Portaria 110 da SEP. Assim, são permitidas as alterações de ampliação dos portos ou do tipo de cargas que não ultrapassem 25% da área original do porto. Todavia, as que excedam esta porcentagem deverão ser documentadas e solicitadas diretamente à Antaq.

Ressalte-se, por fim, que todas estas alterações relacionadas às instalações portuárias privativas vão ao encontro da intenção econômica de incremento e investimento no setor portuário brasileiro que, por sua vez, encontrava-se bem distante da realidade internacional.

Antes da vigência da nova lei portuária, o balizamento era uníssono na busca pela “maior oferta” que o licitante oferecia ao poder concedente, ou seja, o maior valor de outorga. No entanto, ressalta-se que esta última valoração foi extinta pela nova lei, conforme artigo 6º da Lei nº 12.815/2013, *in verbis*:

Art. 6º. Nas licitações dos contratos de concessão e arrendamento, serão considerados como critérios para julgamento, de forma isolada ou combinada, a maior capacidade de movimentação, a menor tarifa ou o menor tempo de movimentação de carga, e outros estabelecidos no edital, na forma do regulamento.

Um novo critério de julgamento foi estipulado e consistia em tarifas mais baixas para serviços mais eficientes. No mais, os arrendatários seriam remunerados pelos usuários sobre os serviços prestados. Por fim, sobre a modificação dos critérios licitatórios, restava clara a intenção do legislador em implementar uma política econômica que ampliasse os investimentos sobre o setor portuário.

Faz-se necessário, também, mencionar que o Estado realiza as concessões através dos entes federativos: União, Estado, Distrito Federal e Municípios. No caso do setor portuário, a União atua por meio da Secretaria de Portos vinculada à Presidência da República (SEP/PR).

A referida Secretaria é incumbida de elaborar o plano estratégico do setor portuário, ou seja, o planejamento de acordo com as políticas públicas e diretrizes de logística, bem como definir as orientações de procedimento licitatório, nos termos do artigo 16, I e II, do novo marco regulatório. Já à Antaq compete a elaboração dos editais de licitação necessários às concessões e arrendamentos dos serviços portuários, bem como a realização dos referidos procedimentos.

Recai, por fim, sobre a autoridade portuária, exemplificada pela Companhia Docas, a responsabilidade sobre a arrecadação de tarifas e de fiscalização das construções e operações portuárias. Dessa forma, a centralização das atividades nos entes federais permite uma melhor forma de padronização em resposta à ineficiência e falta de desenvolvimento. Tais elementos foram propulsores da almejada mudança, uma vez que a proteção dos empregados portuários em face da crescente automação configurava-se essencial.

2.6 O trabalho avulso portuário no direito estrangeiro e a normatização internacional

2.6.1 O trabalho portuário português, espanhol e italiano como modelo

Cumpra-nos primeiramente esclarecer que, no que tange a atividade portuária, a soberania do Estado-sede, na regência do ordenamento, regrará as atividades relacionadas aos seus portos e suas atribuições.

A Carta Régia de 28 de janeiro de 1808, sob a égide de D. João VI, determinou a abertura dos portos às nações amigas, considerada como o marco

zero do Direito Comercial brasileiro, que franqueou o acesso aos portos brasileiros por outras nações, antes exclusiva da metrópole portuguesa.⁵⁶ Esse rompimento com o monopólio português trouxe importância aos portos brasileiros, ante o reconhecido efeito econômico dado com a abertura e intensificação do mercantilismo para, inclusive, atender a chegada da Corte Portuguesa.

No Brasil, o Direito Comercial tratava dos atos de comércio, conforme Código Comercial de 1850 disciplinava a mercancia. As regras adotadas pela legislação nacional estavam baseadas no Código de Direito Comercial francês de 1807⁵⁷, que era fundamentado nos ideais da Revolução Francesa e não admitia a existência de privilégios de classes. Trazia considerações sobre a autonomia de vontade, fazendo constar que o contrato era a lei entre as partes, ninguém se obrigando, senão em consequência de sua própria vontade. Ressaltava, ainda, que a referida autonomia só poderia sofrer duas limitações, quais sejam, a de ordem pública e dos bons costumes.⁵⁸

Mais conhecido como Código Napoleônico, ele influenciou várias legislações comerciais de outros países europeus, tais como a Espanha e Portugal, sendo este último objeto da análise comparativa em questão. Nesse sentido, o trabalhador portuário português, como em outros países da Europa, exercia suas atividades sem qualquer regulamentação, nem nenhum vínculo com as empresas portuárias ou com gestão sindical. Ou seja, os interessados pela atividade deveriam estar presentes na “chamada” realizada na “Casa do Conto” que recebia esta denominação porque os trabalhadores apresentavam-se para o trabalho e eram escolhidos a dedo no meio da multidão.⁵⁹

Isso tudo nos remonta aos anos de 1945 e as décadas seguintes de 50 e 60, ocasião em que surgiram em Portugal os Regulamentos aprovados pelo Despacho do Ministro das Corporações e Previdência Social dispendo sobre o recrutamento dos trabalhadores.⁶⁰ Diante dessa realidade, não podemos deixar de mencionar a similitude com a prática realizada pelos trabalhadores portuários no Brasil a partir da regulamentação concretizada com a chegada de Getúlio Vargas ao poder

⁵⁶ SOUZA, Eduardo. Abertura dos portos brasileiros e o direito comercial. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 15, n. 59, p. 177, jul./set. 2014.

⁵⁷ *Ibid.*, p. 178.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 182.

⁵⁹ COSTA, 2015, p. 280.

⁶⁰ COSTA, *loc. cit.*

e a implementação da CLT, contemplando a matéria em seu título III. Denota-se, ainda, a similaridade entre os dispositivos já mencionados com a regulamentação portuguesa consistente na composição de grupos de trabalho onde se tinha por preferência efetivos e suplentes sindicalizados.

Ademais, o sistema de rodízio apresenta-se como uma realidade dos dois países como forma de possibilitar oportunidade de trabalho a todos que integram as categorias. Os sindicatos portugueses também exerciam um papel preponderante para a organização e gestão dos trabalhadores, cabendo a eles a busca por melhores condições de trabalho nos portos baseadas em uma remuneração mais justa em decorrência da realização de atividades muitas vezes insalubres e desgastantes.⁶¹

Em meio à expansão do modelo neoliberal de exploração comercial das empresas privadas, os sindicatos impulsionaram a negociação coletiva como forma de equilibrar as forças e permanecer com a representatividade que lhe é peculiar. Importante destacar o importante papel desempenhado pelos sindicatos portugueses na busca pelo consenso de interesses divididos entre a manutenção dos postos de trabalho e remuneração digna e, por outro lado, a livre concorrência entre empresas que almejam eficiência com baixos custos.⁶²

É fato que o atual regramento portuário brasileiro se encontra balizado pela legislação portuguesa. Como exemplo, podemos citar a LMP brasileira que tem origem no Decreto-lei português 151/90.⁶³

No mais, remontamos à citada negociação coletiva constante do Código Francês, para a criação dos Organismos de Gestão de Mão de Obra Portuária (OGMOP's), devidamente representados pelos sindicatos e operadores portuários, o que difere da realidade brasileira onde a responsabilidade de criação é restrita apenas aos operadores portuários brasileiros.

A legislação lusitana também promoveu a criação dos Centros Coordenadores do Trabalho Portuário (CCTP's), criados pelo Decreto-lei nº 145-A/78, com a função de organização da atividade avulsa portuária, mais precisamente, as questões de registro e inscrição, bem como às inerentes as prestações remuneratórias. Estes centros, por sua vez, definiram a condição de exclusividade

⁶¹ *Ibid.*, p. 281.

⁶² *Ibid.*, p. 270.

⁶³ COSTA, 2015, p. 272.

para os detentores de registro, o que ocasionou o estatuto do pleno emprego e, por conseguinte, uma retribuição mensal constante.⁶⁴

Importante mencionar, todavia, que a institucionalização dos CCTP's se deu apenas em grandes portos de Portugal, como o de Lisboa, Setúbal, Douro e Leixões. Isso, porque apenas os grandes e movimentados portos justificavam a criação da referida medida que elevava os custos e responsabilidades com o vínculo profissional decorrente. Nos demais portos, foram criados os Órgãos de Gestão Bipartida (OGB's), compostos de operadores portuários e representantes sindicais, responsabilizados pelos trabalhadores portuários.

Contudo, o sistema português superou, através do Decreto nº 280/93, o modelo de gestão de mão de obra, passando tal função para as empresas de trabalho portuário que, por sua vez, tinham por objetivo a cessão de trabalhadores para outras empresas, em caráter temporário, atuando de forma supletiva. O regime jurídico, portanto, aplicável aos trabalhadores portuários é o de um contrato especial diante das particularidades que lhe são inerentes. No mais, segundo o Código do Trabalho, em seu artigo 9º, são aplicáveis ao trabalho portuário as normas do Código, desde que compatíveis com a regulamentação especial⁶⁵.

Nesse sentido, o Decreto nº 280/93 destaca como objetivos: a) o aumento da eficiência e competitividade, dado o processo de integração europeia e b) as consequentes racionalização de pessoal e evolução tecnológica que visavam a qualificação profissional e estabilidade para os trabalhadores. Com isso, o referido decreto previu o fim do organismo de gestão de mão de obra portuária (OGMOP), a quem competia as funções de empregador, bem como a instituição do regime jurídico de contrato para os trabalhadores portuários. As operações portuárias, por sua vez, eram exercidas por trabalhadores devidamente inscritos no OGMOP e no Registro Oficial Nacional de Trabalhadores Portuários Inscritos (RONTPI) e qualificados.

O Decreto 298/93, por sua vez, trata do regime jurídico da operação portuária e estabelece a manutenção de grande quadro de trabalhadores de forma a assegurar a movimentação de cargas com recursos humanos qualificados. Importante mencionar que a referida legislação é justificada pelos interesses da economia lusitana que reclamavam por medidas que possibilitassem maior eficiência

⁶⁴ COSTA, *loc. cit.*

⁶⁵ MIESSA & CORREIA, Estudos aprofundados MPT, p.1067.

e competitividade nos portos portugueses, através da racionalização da mão de obra o que viabiliza a baixa nos custos operacionais.⁶⁶ Isso tudo, porque o novo regime jurídico portuário, amparado no neoliberalismo, almejava tão somente atender a redução de taxas dos serviços realizados pelos trabalhadores com a redução do exército laboral, mas com a contrapartida de um acréscimo de serviços para os remanescentes.

Nesse diapasão, traz-se a baila os relatos de Sousa sobre os portos portugueses:

[...] a redução sucessiva de pessoal dos contingentes dos diversos portos se traduziram na desvinculação de vários milhares de trabalhadores durante os últimos 10 anos, correspondendo apenas – em termos globais – a menos de 10% o remanescente actual desta mão de obra, na ordem dos 700 trabalhadores, disseminados por quadros privativos das Empresas e pelas entidades que efectuem a gestão do contingente comum dos portos. Lisboa – o porto de maior expressão e dimensão nacional – conta, actualmente, apenas com cerca de duas centenas e meia de efectivos, sendo de mais de 2000 o número em finais de 1989.⁶⁷

Com isso, podemos compreender que a pseudo justificativa de estabilidade no emprego dada pelo governo, encontrava-se sob o manto da real redução de mão de obra, apesar dos argumentos apresentados pelo Decreto-lei nº 280/93 condizentes com intenção estabilidade e adequada qualificação profissional.

Em discussão posterior, os trabalhadores se posicionaram de maneira uníssona no sentido de que a legislação atendia plenamente os interesses econômicos que exigiam a adequação dos portos às inovações tecnológicas com efetivo reduzido e qualificado. Assim, após o período de mudanças implantado em 1993, os trabalhadores adquiriram habilitação profissional para o trabalho no porto, conforme Decreto nº 280/93 e estavam vinculados à estiva ou às empresas de trabalho portuário. Lembrando que estas últimas complementam a mão de obra para a estiva.

A reforma portuária implementada ocasionou a necessidade de contratação de um exército temporário para suprir determinadas circunstâncias. Tal procedimento mostrava-se mais interessante e compensador dado o decréscimo no custo com remuneração, apesar da baixa qualificação e produtividade da mão de

⁶⁶ COSTA, 2015, p. 275.

⁶⁷ SOUSA, Silvestre. Estatuto profissional dos trabalhadores portuários: evolução e especificidades do respectivo regime, p. 117.

obra. Ressalte-se, no entanto, que a prestação de trabalho portuário só era permitida aos portadores de carteira profissional, emitida pelo Instituto de Trabalho Portuário (ITP), conferindo ao Instituto o licenciamento das empresas. O referido instituto possui várias atribuições e o Decreto nº 356/93 as definiu como:

[...] estimar, em função de previsão de tráfego, do desenvolvimento das estruturas e da correcta perspectiva de utilização dos meios de transporte e comunicação, os efectivos de mão de obra portuária necessários a cada porto.

Portanto, percebe-se a manobra empregada pelo governo português para redução de custos e maior competitividade. Isso, porque assim como caminha a legislação pátria portuária, resta à enfraquecida mão de obra avulsa uma parca remuneração pelos serviços prestados de forma atípica, fruto da variação de volume no movimento de cargas.

Mais recentemente, a Lei nº 3 de 14 de janeiro de 2013 estabeleceu que os trabalhadores portuários são empregados das empresas de trabalho portuário, os quais são pessoas jurídicas cessionárias de mão de obra, através de contrato por tempo indeterminado⁶⁸

Cabe lembrar, todavia, que a referida empresa necessita de licença expedida pelo Instituto de Mobilidade e dos Transportes (IMT), bem como possuir como objeto social a cessão temporária de trabalhadores portuários. As empresas de estiva e privadas podem contratar diretamente como empregados, fazendo tal contratação cessar com o vínculo com do OGMOP no caso dos provenientes de contingente comum.

Com isso, compreendemos que o DL 280/93 cessou com a exclusividade de inscrição dos portos, mas promoveu a integração do efetivo portuário nacional. Ou seja, os não pertencentes ao quadro privativo, passaram a pertencer a categoria dos empregados do OGMOP. Já os vinculados às empresas privadas, lhes era facultado o direito de optar pela manutenção nos quadros ou modificação para os constantes no OGMOP.

Por fim, podemos depreender que a legislação portuária, assim como no Brasil tende a diminuir os cuidados com a questão social dos trabalhadores, tornando o registro dos interessados no trabalho mais acessível, sendo, no entanto,

⁶⁸ MIESSA & CORREIA, Estudos aprofundados MPT, p.1069.

denotada a piora das condições laborais e, por conseguinte, ferindo os preceitos da convenção 137 da OIT.

Na Espanha, o Estatuto dos Trabalhadores constante da Lei 8 de 1980 e reeditada pelo Decreto Legislativo 1, de 1995, em seu artigo 2º, inciso 1, alínea “h”, prevê as relações de trabalho em caráter especial, ou seja, estivadores que prestam serviços através de sociedades estatais ou de sujeitos que desempenham as mesmas funções que as constantes nos portos administrados pelas comunidades autônomas⁶⁹.

O contrato especial era regulado pela Lei 48/2003, posteriormente alterada pela Lei 33/2010, bem como por normas regulamentares e convencionais e outras normas legais aplicadas como a Lei de Prevenção de Riscos Laborais e o Estatuto dos Trabalhadores⁷⁰.

Os obreiros estão vinculados à Sociedade Anônima de Gestão dos Estivadores Portuários (SAGEP) por meio do contrato de trabalho por tempo indeterminado, mas prestam serviços temporários mediante sua prévia cessão aos operadores portuários, com os quais mantem uma relação de trabalho comum. A sociedade e o operador portuário, portanto, responsabilizam-se conjuntamente por seus trabalhadores.

Em 2010, A Lei 33 conferiu incentivo à competitividade do sistema produtivo, conferindo maior eficácia e eficiência aos portos, tendo em vista o alto escoamento de mercadorias de importação e exportação junto aos portos espanhóis. A SAGEP, por sua vez, se responsabiliza pelo cumprimento das obrigações trabalhistas e previdenciárias dos obreiros contratados em relação de trabalho especial e a empresa usuária garantirá o cumprimento das normas de medicina e segurança do trabalho ou o custeio dos benefícios previdenciários por ocasião do descumprimento das referidas normas.

Na Itália, a reorganização da legislação portuária se deu em 1994 com a Lei 84, gerando a transformação dos antigos entes portuários em autoridades portuárias e a privatização da execução das atividades portuárias através de sociedades privadas devidamente autorizadas com pessoal próprio ou por vínculo temporário.

⁶⁹ MIESSA & CORREIA, Estudos aprofundados MPT, p.1070.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 1071.

Para a Itália os serviços portuários consistem em prestações especializadas, discriminadas pelas autoridades portuárias por meio de uma regulamentação específica em conformidade com os critérios vinculantes fixados pelo Ministro dos Transportes e Navegação. Fica previsto, ainda, a criação de uma empresa para fornecer mão de obra temporária, mas caso isso não ocorra, a mão de obra será fornecida por uma agência, regulada por decreto dos Ministros do Transportes e da Navegação e do Trabalho e Previdência, sendo esta promovida e controlada pela autoridade portuária e, ainda, administrada por uma diretoria composta de representantes das empresas portuárias.

Importante ressaltar que os trabalhadores da empresa de trabalho temporário e da agência devem estar inscritos em um registro mantido pela autoridade portuária, lembrando que estes mesmos trabalhadores estão submetidos a um tratamento normativo que não pode ser inferior ao empregado em contrato coletivo nacional. Por fim, cabe à autoridade portuária a fiscalização da observância às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho.

A seguir, discutiremos sobre a influência e o legado que a OIT tem deixado para a classe trabalhadora em geral e, em especial, para os trabalhadores avulsos portuários.

2.6.2 Organização Internacional do Trabalho

O direito comparado constitui-se como fonte subsidiária do direito do trabalho, nos termos do artigo 8º, *caput*, da CLT. Por isso, não podemos deixar de nos deter à análise dos ordenamentos estrangeiros e instrumentos internacionais que tratam sobre as atividades laborais, especialmente, a avulsa portuária.

A OIT desempenha um importante papel de criação de instrumentos internacionais que trazem padrões mínimos de direitos a serem observados pelos Estados-membros e estes publiquem leis estabelecendo políticas públicas que tragam mais proteção ao trabalho dos obreiros. O trabalho humano vem passando ao longo dos tempos por muitas mudanças e, por isso, merece das autoridades nacionais e internacionais o estudo e resguardo necessário visando a dignidade da pessoa humana.

Em 1919, deu-se a criação da OIT, tendo como principal objetivo zelar por melhores condições de trabalho no mundo, através da elaboração das

Convenções Internacionais que, uma vez ratificadas pelos Estados-membros, passariam a fazer parte do ordenamento jurídico interno, tornando as condições de trabalho mais dignas.⁷¹ Na mesma linha, ressaltamos a existência das Recomendações que também são de grande valia para o Estado, uma vez que tanto funcionam como fonte de inspiração para as Convenções, como também atuam mais pormenorizadamente na interpretação das relações estatais.

Aqui, deter-nos-emos à Convenção nº 137 da OIT, de 1973, e a sua Recomendação nº 145, do mesmo ano, que buscaram resguardar a dignidade do trabalhador, como o Tratado de Versalhes de 1919 já previa em sua origem: “trabalho não é uma mercadoria”.⁷²

Inicialmente, frise-se que a Convenção nº 137/1973 da OIT regulamenta as repercussões sociais dos novos métodos de processamento de carga nos portos. Esta Convenção estabelece padrões mínimos erigidos pela OIT a serem observados, tratando da proteção aos empregados portuários em face da automação e mecanização dos portos em todo o mundo.⁷³

Isso porque as consequências sociais desencadeadas pela mecanização dos portos poderiam ser irreversíveis, dada a exacerbada quantidade de trabalhadores desempregados e responsáveis por suas famílias.

A Recomendação nº 145 da OIT ampliou a atuação da Convenção 137 ao indicar mecanismos de atuação e ao dar sugestões aos Estados de como melhor aplicar as disposições contidas na referida Convenção.⁷⁴

Os organismos internacionais buscam precipuamente a implementação de proteção aos hipossuficientes, quais sejam, desvalidos, minorias em geral, nos quais se encaixam os trabalhadores que tem os seus direitos garantidos e seu sofrimento amenizado.

Há a interdependência entre a pobreza e a desigualdade. Visando amenizar a referida discrepância os organismos internacionais conclamam combate à desigualdade constitutiva de injustiça social flagrante, em ameaça à coesão social, ao crescimento econômico e à empregabilidade.

⁷¹ GRANCONATO; NAHAS, 2014, p. 109.

⁷² PADILHA, 2014, p. 110.

⁷³ PADILHA, *loc. cit.*

⁷⁴ *Ibid.*, p. 111.

Contudo, é o papel do sindicato a exigência de ratificação das Convenções que entenderem necessárias. Além do mais, o fiel cumprimento dessas também deve ser pauta constante de reivindicações. Isso, porque nós bem sabemos que o desemprego é inerente à manutenção do sistema capitalista que, por sua vez, mantém trabalhadores em escala de reserva com a finalidade de manutenção dos níveis de salários.

Nesse sentido, a Convenção 158 da OIT, por sua vez, trata das relações de direito privado entre empregadores e empregados, dispondo sobre os termos das relações de trabalho por iniciativa do empregador. A referida Convenção foi aprovada pela OIT em 1982, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto Legislativo nº 68/1992 e do Decreto nº 1.855/1996, mas através do Decreto nº 2.100/1996, o então presidente Fernando Henrique Cardoso formalizou a denúncia da norma internacional, tornando público que deixaria de ser cumprida no Brasil a partir de novembro de 1997.⁷⁵

Hoje, tramita no Supremo Tribunal Federal (STF), a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 1625, em que a Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura (Contag) alega violação ao artigo 49, inciso I, da Constituição Federal, que atribui competência exclusiva ao Congresso Nacional para “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”. A confederação argumenta que a Convenção 158 foi aprovada e promulgada pelo Congresso Nacional, não cabendo, portanto, ao presidente da República editar decreto revogando a promulgação.⁷⁶ Com isso, a realidade portuária, assim como os demais setores da economia laboral brasileira, sofre a demora do julgamento da ADI que versa sobre o decreto de denúncia à Convenção 158.

Diante dessa realidade, a automação e modernização que acompanharam o setor portuário ao longo dos anos, ocasionaram a redução de postos de trabalho sem qualquer submissão aos ditames da Convenção 158, ou seja, que

⁷⁵ VIEGAS, Carlos Alberto Carmo. Convenção 158 da OIT: breves considerações sobre sua aplicabilidade e consequências. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 77, jun. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7936>. Acesso em: 20 maio 2016.

⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Em voto-vista, ministra considera inconstitucional decreto que revogou convenção da OIT. Notícias STF, 11 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=303837>>. Acesso em: 27 maio 2016.

fossem justificadas por critérios de conduta ou capacidade inerente ao desenvolvimento e funcionamento do serviço.

Nessa seara, adverte-se que os direitos humanos reconhecidos no trabalho devem ser compreendidos pela relevância que o trabalho exerce em toda a sociedade, como exemplo de dignidade e existência do ser. Por isso, reconheçamos o labor como direito fundamental e superior à concepção de soberania do Estado, dada a preponderância dos direitos de natureza trabalhista.

Ademais, não podemos deixar de mencionar que as convenções internacionais são recepcionadas no ordenamento jurídico brasileiro, através de um procedimento interno para sua ratificação e validade no âmbito interno do país, conforme explicita o ministro Celso de Mello, na ADI n° 1480:

[...] o sistema constitucional brasileiro – não exige a edição de lei para efeito de incorporação do ato internacional ao direito interno [...] – satisfaz-se, para efeito de exequibilidade doméstica dos tratados internacionais, com a adoção de iter procedimental que compreende a aprovação congressional e a promulgação executiva do texto convencional [...].⁷⁷

No mesmo documento supracitado, o Des. Paulo Boeckel Velloso relata que “[...] com a publicação do texto em português no órgão de imprensa oficial, tem-se como integrada a norma da convenção internacional no direito interno”⁷⁸.

Por fim, ressalte-se que as Convenções internacionais e recomendações foram elaboradas visando salvaguardar as repercussões decorrentes do desemprego, bem como em fomento ao emprego. Isto porque, na verdade, a busca do pleno emprego constitui-se em um dos pilares da nossa Carta Maior e, como tal, a realidade laboral deve estar em consonância com os valores insertos nela. A seguir, estudaremos, pormenorizadamente, a Convenção e a Recomendação aplicadas à seara portuária.

2.6.3 Convenção 137 da OIT e Recomendação 145

O ordenamento jurídico representa um todo único e hierarquizado. Importante que haja uma norma fundamental e que a partir dela, possam surgir outras normas de modo a formar um sistema coeso entre si.

⁷⁷ STF - ADI 1480, Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 17/07/1996, DJ. 02/08/1996.

⁷⁸ *Ibidem*.

No Brasil, há um sistema jurídico permeado de valores, mas que tem como balizador a Carta Magna. Trata-se de um ordenamento jurídico aberto que transfere ao hermenêuta a responsabilidade de bem interpretá-lo, utilizando o processo sistemático em que relaciona as normas entre si, de modo a alcançar um sentido.

Com isso, depreende-se que o regime jurídico de exploração dos portos organizados, constante da novel, deve estar adstrito à regência das leis sobre o serviço público. E os conflitos que por ventura venham a eclodir, devem ser dirimidos pela própria Lei nº 12.815/2013, de forma imediata, sempre em consonância com os princípios e valores atinentes ao serviço público constantes da Constituição Federal. Ressalta-se, todavia, que o Brasil faz parte de um modelo econômico capitalista em que os dispositivos constitucionais preponderantes são aqueles que atendem à classe dominante.

No entanto, a Carta Política de 1988, sem seu artigo 186, adverte sobre os requisitos de cumprimento da função social da propriedade, quais sejam: aproveitamento adequado e racional, utilização dos recursos naturais disponíveis, preservação do meio ambiente e, por fim, a observância das normas que regulem as relações de trabalho, bem como favoreça a exploração e o bem-estar de trabalhadores e empregadores.⁷⁹

Da mesma forma, deve haver coerência com os princípios norteadores da livre concorrência que buscam equalizar as desigualdades sociais e atingir o pleno emprego, através da proteção ao trabalho estabelecida pelas convenções elaboradas pela OIT e ratificadas pelo Brasil.

Nesse sentido, em 05 de julho de 1973, na 58ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho, gestou-se a Convenção 137 que abordava temas como os novos processamentos de cargas nos portos, entrando em vigor no plano internacional somente em 25 de julho de 1975, apesar de ter sido ratificada pela Suécia e Austrália em 1974.⁸⁰ No Brasil, só foi ratificada após a LMP de 25 de fevereiro de 1993, ou seja, 20 anos após a reunião em que foi gestada em Genebra. Isso porque, inicialmente, foi desaconselhada pelo Parecer 38/73 do Ministério do Trabalho e da Previdência Social que reverberava o atraso da República em acompanhar os

⁷⁹ COSTA, 2015, p. 172.

⁸⁰ SÁ JÚNIOR, Cláuber Brandão de. A Convenção n. 137 da OIT e as demais normas sobre o trabalho portuário. Revista LTr, São Paulo, v. 60, n 1, p. 60-61, jan. 1996.

passos da globalização econômica, tendo em vista que prevalecia um modelo de trabalho rudimentar, longe dos novos métodos de processamento, inerente ao momento político de ditadura militar e milagre econômico vividos à época.⁸¹

No Parecer nº 38/73, incluso no Decreto Legislativo nº 29, de 1993, o entendimento do jurista e parecerista, Marcelo Pimentel, consistia:

[...] O Brasil deve buscar fórmulas particulares, para enfrentar sem peoas de rigidez, um intrincado problema social gerado pelo progresso [...]. Não se daria isto, se ratificada a Convenção. [...] com texto em conflito com a legislação nacional existente, tornar-se-ia inconveniente para a nossa estratégia de desenvolvimento [...].

Ressalte-se, todavia, a vanguardista contramão de países como Alemanha, Estados Unidos e Japão que sequer ratificaram a Convenção, tendo em vista que já possuíam legislação editada para organizar o necessário processo de automação.⁸²

No Brasil, o parecer pela não ratificação não trouxe prejuízos, uma vez que os portos brasileiros estavam completamente sucateados, bem distantes da realidade de automação intuída pela Convenção. O governo Geisel, por sua vez, mesmo diante do parecer negativo do Procurador do Ministério do Trabalho, enviou a referida Convenção para votação no Congresso Nacional, onde permaneceu por quase 20 anos, tendo sido aprovada apenas em 1993, pelo Decreto Legislativo 29.⁸³

O mundo chamava a atenção da nossa pátria para o avanço do capitalismo globalizado por meio do neoliberalismo. O intervencionismo mínimo sinalizava para o crescimento e a chegada da automação somada à redução dos custos e aumento da eficiência.

Preocupava-se a Convenção com o cenário encontrado, pois de um lado vislumbrava-se a agilização da circulação das mercadorias, mas por outro lado encontrava-se a classe trabalhadora que outrora havia sido responsável por este processo ficando obsoleta.

O projeto de utilização de máquinas intencionava, portanto, agilizar o processo de carga, descarga e arrumação dos portos, tendo em vista a necessidade de adaptação à comercialização moderna. Mas a realidade portuária

⁸¹ COSTA, 2015, p. 172.

⁸² SÁ JÚNIOR, *op. cit.*, p. 144.

⁸³ COSTA, *op. cit.*, p. 172.

local, no entanto, não acompanhava os progressos do mundo moderno e dependia da grande massa excedente de trabalhadores de estiva, capatazia, conserto e conferência.

Por outro lado, a garantia do excedente de mão de obra avulsa contrariava à proposta da OIT, residindo aí a impossibilidade de aplicação da Convenção em seu artigo 2º, 1 e 2, *in verbis*:

Incumbe à política nacional estimular todos os setores interessados para assegurar os portuários, na medida do possível, um emprego permanente ou regular. Em todo caso, um mínimo de períodos de emprego ou um mínimo de renda deve ser assegurado aos portuários, sendo que sua extensão e natureza dependerão da situação econômica e social do país ou do porto de que se tratar.

A Convenção também previa, em seu artigo 2º, a permanência dos empregos ou a garantia de um número mínimo de períodos de trabalho para o portuário, o que também ia de encontro com o entendimento do parecer do Ministério do Trabalho. Acenava para a manutenção de registros atualizados dos trabalhadores, como forma de melhor controle do contingente, bem como de atenuar os efeitos do desemprego nos portos. Tinha ainda por objetivo a adaptação do homem à máquina, bem como a melhoria das condições de trabalho portuário, preferencialmente, através da legislação nacional.⁸⁴

Diante dessas intenções, o parecerista parecia alinhado à realidade brasileira constante da insuficiência de embarcações de forma a justificar a contratação de trabalhadores permanentes, bem como ao monopólio sindical que se mostrava relutante ao processo de modernização.

Nesse sentido, Wolfgang Daubler corrobora o entendimento explicitado pelo parecer sobre as especificidades de cada país e o descompasso das normas internacionais com a legislação pátria:

[...] o direito internacional seria um jogo de forças entre as quais ele conta não apenas os fatos econômicos, políticos e militares, mas também tradições nacionais, ideologias, sistemas de valores e outros elementos de superestruturas.⁸⁵

⁸⁴ COSTA, 2015, p. 175.

⁸⁵ DAUBLER, Wolfgang. Direito do trabalho e sociedade na Alemanha. São Paulo: LTr, 1999, p. 304.

O entendimento exarado pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social impediu a ratificação da Convenção. E somente após a promulgação da Lei nº 8.630/93, sentiu-se a necessidade da normatização alienígena para resguardar os portuários dos impactos decorrentes da modernização.⁸⁶

Para este momento econômico, a ratificação tornou-se pujante e, para tanto, deveria ser comunicada ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho (RIT), o qual deveria, em seguida, registrar perante o Secretário das Nações Unidas, conforme o disposto no artigo 102 da Carta de São Francisco. Mas somente em 12/08/94 deu-se a ratificação, através da promulgação do Decreto nº 1.574, de 31/07/95, posteriormente publicado em 01/08/95.⁸⁷

Nesse sentido, o artigo 4º da Convenção era incisivo ao tratar sobre as questões de redução de efetivo, dada a inovação no processamento de cargas que beneficiou, sobremaneira, a economia portuária brasileira na intenção de uniformizar as condições de concorrência entre as empresas que exploravam a atividade de portuária.

A ideia de pleno emprego tinha se apresentado como forma de superar a crise personificada nos Estados Unidos pela implantação do *New Deal*, proposto por Franklin Roosevelt. Mas o que é fato é que o mencionado tratado multilateral foi gestado, internacionalmente, em um momento de transição de um período pós-guerra, caracterizado por uma profunda recessão e do surgimento de ideias neoliberais. Tais ideias defendiam o controle da inflação de forma a salvaguardar uma economia estável, bem como a contenção de gastos e o restabelecimento da taxa natural de desemprego.⁸⁸

Para tanto, a mínima intervenção do Estado na economia era palavra de ordem no momento do surgimento da Convenção que emergia com a intenção de adequar a os novos moldes de exploração de trabalho qualificado de forma a atender as necessidades do operador portuário.

Como já mencionado, no Brasil, a adequação às exigências internacionais só fez sentido após a edição da Lei nº 8.630/93, hoje revogada pela Lei nº 12.815/2013, que veio tratar das alterações portuárias, cuidando da situação do trabalhador portuário diante das indicações suscitadas pelos diplomas internacionais.

⁸⁶ COSTA, 2015, p. 177.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 179.

⁸⁸ COSTA, 2015, p. 180.

Outras previsões já constantes dos organismos internacionais como a formação e o treinamento multifuncional do trabalhador, bem como a instituição de programas de realocação de mão de obra e, por fim, o respeito às normas de saúde, higiene e segurança do trabalho também restaram referendadas na mencionada lei. Com base nas muitas situações portuárias, dignou-se a Convenção 137 a preocupar-se em visar a adoção de mecanismos para manter o trabalhador portuário em seu local de trabalho juntamente com as máquinas, inseridas pelo processo de automação.

Por derradeiro, traz-se a baila a possibilidade de revisão dessa Convenção 137, constante de seus artigos 13 e 14, ocorrendo tal situação quando o Conselho Administrativo da RIT julgar conveniente e apresentar relatório na Conferência Internacional do Trabalho. Enquanto isso, vivenciamos o legado da referida Convenção 137 que nos incorporou uma série de garantias mínimas contra os perigos da automação, podendo, inclusive, sofrer ampliação conforme veremos a seguir com a Recomendação 145.⁸⁹

As recomendações internacionais, segundo o direito internacional público, não têm natureza obrigatória e, por sua vez, não estão sujeitas à ratificação como as convenções. No entanto, o que ocorre é que o nascimento de uma convenção geralmente vem acompanhada de uma recomendação, já que esta última é útil ao corroborar com o detalhamento das disposições da primeira.

São úteis para orientar as adequações nacionais, melhor explicando os princípios que regem as convenções e criando para os estados membros algumas obrigações, conforme explicitam Sússekind, Maranhão e Vianna:

[...] por força do estatuído no art. 19, § 6º, o Estado-membro da OIT tem a obrigação de submeter a recomendação à autoridade competente para o fim de decidir, soberanamente, sobre a conveniência de transformar em lei ou adotar outras medidas em relação à matéria versada, cumprindo-lhe, ainda, informar à Repartição Internacional do Trabalho, periodicamente, sobre o estado de sua legislação e da efetiva aplicação dos assuntos tratados na recomendação, precisando em que medida está sendo observada ou pretende aplicá-la, e, bem assim, as modificações necessárias para adotar as suas disposições.⁹⁰

Nesse sentido, a Recomendação 145 da OIT completou e ampliou os mecanismos de atuação, dando, inclusive, sugestões aos Estados de como melhor

⁸⁹ COSTA, *loc. cit.*

⁹⁰ SÜSSEKIND; MARANHÃO; VIANNA, 1991, p. 1270.

aplicar o disposto na Convenção 137. Sugeriu, primeiramente, a adoção de dados estatísticos quanto ao trânsito das cargas nos portos e seus respectivos destinos, bem como a garantia de um mínimo de trabalhadores com emprego, ante a automatização dos serviços de transporte, de forma a incentivar o aumento da jornada de trabalho.⁹¹

Em segundo plano, recomendou também a não vinculação dos trabalhadores a portos específicos, pois, ocasionalmente, poderia surgir a necessidade de contratação de mão de obra avulsa, como exército reserva, bem como a previsão da cessão de trabalhador empregado para outro empregador de forma temporária, propiciando a otimização da força de trabalho e, por conseguinte, a redução de períodos improdutivos.

Além disso, sugeriu a criação do registro dos trabalhadores de forma mais pormenorizada do que o constante na Convenção, pois conseguir-se-ia distinguir o registro para trabalhadores avulsos e o cadastro para os permanentes. Com isso, cria-se uma prioridade dos registrados constantes do exército reserva, diante dos demais, bem como a fusão de diversas categorias portuárias, formando apenas uma maior e menos especializada de forma a realizar o maior número de tarefas.

Principalmente, no item 29 da Recomendação, observa-se a debatida flexibilização na forma de distribuição dos trabalhadores como capatazes⁹² ou estivadores⁹³. Ou seja, a proposta consiste em que o portuário estivador trabalhe não apenas no seu local de escalação, qual seja o porão; mas também venha a exercer suas atividades em terra, em operações nos pátios dos navios.

Assim, pode-se compreender que a multifuncionalidade, constante do artigo 57 da Lei nº 8.630/93, já se encontrava disposta pela Recomendação, em seu item 29, letra “f” que, por sua vez, visava uma otimização através da redução do tempo de não trabalho, atrelada a uma maior produtividade, o que gera a mais valia. Na letra “h”, tenta-se absorver a junção da flexibilidade e

⁹¹ COSTA, 2015, p. 181.

⁹² Capatazia: movimentação de mercadorias nas instalações portuárias, compreendendo a conferência, transporte interno, abertura de volumes para conferência aduaneira, arrumação, carregamento e descarga de embarcações tendo por limite o costado do navio. Exceção quando realizada esta operação por aparelhamento portuário.

⁹³ Estiva: é a movimentação de mercadoria nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeação, bem como o carregamento e a descarga das mesmas quando realizadas com equipamentos de bordo.

multifuncionalidade com o objetivo de aumentar o trabalho e eliminar o tempo improdutivo.

Tais providências eram responsáveis por garantir a readaptação profissional dos dispensados do trabalho, bem como combater o desemprego.

Nesse sentido, os mecanismos propostos eram:

- garantia de emprego por um mínimo de horas diárias, semanais, mensais ou anuais, ou o seu pagamento correspondente;
- seguro-desemprego;
- criação de condições apropriadas no local de trabalho;
- abandono de práticas obsoletas;
- trabalho por turnos;
- ecletismo na realização das tarefas;
- racionalização do tempo de serviço.

Por fim, a Recomendação em análise previu a fiscalização da implementação dos mecanismos propostos, bem como a equiparação do trabalhador portuário ao industrial em direitos e obrigações. Para tanto, no próximo capítulo nos dedicaremos ao estudo do trabalho à luz do neoconstitucionalismo moderno, fruto do amadurecimento da Constituição de 1988.

3 O TRABALHO SOB A ÓTICA NEOCONSTITUCIONALISTA

3.1 Os direitos fundamentais sob a ótica pós-moderna

Inicialmente, destacamos as ideias jusnaturalistas consistentes na titularidade de direitos naturais e inalienáveis do ser humano pelo simples fato de sua existência, o que, por sua vez, antecede ao período de reconhecimento dos direitos fundamentais.

Os direitos fundamentais triunfaram politicamente nos fins do século XVIII com as revoluções liberais. Surgiram, inicialmente, como a autonomia dos indivíduos em face do poder do Estado, a quem se exigiu a abstenção, quando possível, das questões pessoais, econômicas e sociais. Neste contexto, os direitos fundamentais eram vistos como liberdades, cujo conteúdo era determinado pela vontade do seu titular ou como garantias para assegurar a não intervenção dos poderes públicos. Em seguida, alargaram-se em atenção às liberdades das minorias, através da liberdade de imprensa, religião, associação, bem como de partidos políticos. Por derradeiro, foram complementados pela inserção da solidariedade e a socialização, o que alterou profundamente o sistema dos direitos fundamentais.

Mas, a despeito do dissídio doutrinário sobre a autoria dos direitos fundamentais, disputada entre a Declaração de Direitos do povo da Virgínia, de 1776, e a Declaração Francesa, de 1789, esta última é vista como primeiro marco de transição dos direitos das liberdades para os direitos fundamentais constitucionais, assim como a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, do mesmo ano, fruto da revolução burguesa na França.

Consequência disso foi que a maior parte das Constituições do segundo Pós-guerra tiveram como inspiração a Declaração Universal de 1948 e os mais diversos documentos internacionais e regionais, favorecendo uma aproximação com o denominado direito constitucional internacional.

Os direitos fundamentais presentes nas precursoras Constituições são, portanto, fruto do pensamento liberal-burguês do século XVIII, afirmando-se como direitos do indivíduo frente ao Estado e de sua não intervenção na esfera de autonomia individual.

Nesse diapasão, a primeira dimensão possui inspiração jusnaturalista, constituindo-se como prenúncio do constitucionalismo ocidental: o direito à vida, à

liberdade, à propriedade e à igualdade. Mais tarde, quando a liberdade já não era mais suficiente para garantir a prosperidade dos indivíduos, fez-se necessário que o Estado regulasse os mecanismos econômicos, de forma a proteger os desfavorecidos e promover as medidas necessárias à transformação da sociedade.

Eis o momento em que a disseminação da industrialização alavancou muitos problemas de ordem social e econômica, culminando no surgimento das doutrinas socialistas do século XIX, que atribuíram ao Estado a realização da justiça social constante nos direitos de segunda dimensão. Os direitos sociais pressupunham a existência de uma forma política que ordene a sociedade e suas condições de validade. Com isso, devia-se assegurar, por um lado, a defesa dos direitos das minorias e, por outro, a garantia da coesão social. Com isso, ganharam destaque os direitos fundamentais da terceira dimensão: direitos de solidariedade, caracterizando-se como direitos de titularidade coletiva ou difusa, tendo em vista proteção de grupos como povos ou nações.

Hodiernamente, os direitos fundamentais são identificados como aqueles direitos do ser humano, reconhecidos na esfera do direito constitucional positivo e destacando-se na construção do Estado de Direito pelo equilíbrio das relações sociais. Outrossim, a Constituição se apresenta como norma fundamental e apregoa a máxima hierarquia no ordenamento jurídico, classificando os direitos fundamentais como centro do sistema. Ou seja, a doutrina constitucional que surge em uma concepção pós-moderna visa assegurar a máxima efetividade da norma jurídica plena e a consequente concretização dos direitos fundamentais.

Na mesma seara, destaca-se o direito positivo como parâmetro para a interpretação jurídica na medida em que é permeado por valores. O conjunto normativo também foi ampliado, de forma a reconhecer normatividade aos princípios, considerando-os como normas jurídicas com maior carga axiológica, conforme aduz Barroso:

[...] os princípios jurídicos, especialmente os de natureza constitucional, viveram um vertiginoso processo de ascensão, que os levou de fonte subsidiária do Direito, nas hipóteses de lacuna legal, ao centro do sistema jurídico. No ambiente pós-positivista de reaproximação entre o Direito e a Ética, os princípios constitucionais se transformam na porta de entrada dos valores dentro do universo jurídico. Há consenso na dogmática jurídica

contemporânea de que princípios e regras desfrutam igualmente do status de norma jurídica [...].⁹⁴

Então, a visão dos princípios como mandamentos de otimização, se revela particularmente interessante para o embate argumentativo dos que defendem a abertura e mecanização irrestrita dos portos diante do diminuto aproveitamento da mão de obra ociosa e desqualificada que se encontra disponível nos cais.

Dos ensinamentos de Robert Alexy, podemos extrair que os princípios são mandamentos de otimização de forma que sua aplicação impõe a análise do caso concreto, quando diante de colisão entre princípios. Corroborando, destacamos ainda o reconhecimento da força normativa da Constituição e da supremacia constitucional perante o sistema normativo infraconstitucional e da constitucionalização dos direitos fundamentais. Isto, pois a partir desta concepção, todo o ordenamento jurídico infraconstitucional deve ser submetido e compatibilizado com as normas constitucionais, sobretudo, os valores e princípios.

Nesse sentido, os textos constitucionais trazem como fundamento último a dignidade da pessoa humana e o exercício real e efetivo da liberdade que se expressa em direitos concretos, vinculados à ideia de dignidade, enquanto fundamento do Estado e da Sociedade. Tais direitos projetam-se de forma a assegurar que os valores éticos e princípios democráticos tenham validade em todos os âmbitos sociais, já que a democracia plena decorre também da irradiação dos direitos fundamentais nas relações privadas, uma vez que as ameaças à dignidade da pessoa humana, por parte dos poderes econômicos e social são por vezes mais perigosos do que o próprio Estado.

Daí decorre a admissibilidade da eficácia horizontal dos direitos fundamentais. Assim, tais direitos impõem-se aos cidadãos nas relações privadas, constituindo um limite à autonomia negocial. Com isso, assenta-se a ideia da existência de uma dimensão objetiva, deixando de ser apenas subjetiva perante o Estado. Dessa forma, os direitos fundamentais garantem a todos os cidadãos o status social, reconhecendo a eficácia dos direitos fundamentais nas relações com os poderes privados em situações reais de poder como na vinculação laboral. Isso porque, a distribuição desigual do poder econômico e social entre trabalhador e

⁹⁴ BARROSO, Luís Roberto. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 317.

empregador representa riscos potenciais para a liberdade e o exercício de direitos, requerendo bastante precaução.

Portanto, não devem ser permitidas no ambiente laboral práticas lesivas aos direitos e liberdades fundamentais, tendo em vista a proteção dos direitos e valores constitucionais, considerando os dogmas do contrato de trabalho centrados no princípio da dignidade da pessoa humana. O direito do trabalho, como vanguardista do direito privado, traz a autodeterminação do trabalhador como pessoa e como cidadão e só a plena efetivação dos tais direitos, alcançará os valores de justiça e liberdade.

Nesse diapasão, partimos da Constituição francesa de 1848, seguida pelas Constituição mexicana de 1917, Constituição de Weimar de 1919, e, mais tarde, pelas Constituições brasileiras de 1934 e 1988, consagradoras dos direitos trabalhistas como princípios programáticos que adiante compreenderemos em sua essencialidade.

3.2 O direito ao trabalho como direito fundamental

Primeiramente, trazemos à discussão a Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas de 1948, em seu artigo XXIII, item 1, que enuncia: todo homem tem direito ao trabalho, à livre escolha de emprego, a condições justas e favoráveis de trabalho e à proteção contra o desemprego⁹⁵.

Meirinho, ao analisar o referido artigo supracitado, afirma que há que se reconhecer que os direitos do cidadão-trabalhador são efetivamente enquadrados como direitos humanos,

[...] não apenas por estarem previstos e dispostos em diversas Declarações, mas, sobretudo, pela sua natureza material intrínseca centrada no valor da dignidade da pessoa humana, vetor axiológico máximo informador dos ordenamentos jurídicos democráticos.⁹⁶

⁹⁵ ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Paris: ONU, 1948. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2016

⁹⁶ MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. Artigo XXIII. In: BALERA, Wagner (Coord.). Comentários à Declaração Universal dos Direitos Humanos, p. 147.

Por isso, através de uma análise dogmático-jurídica dos direitos fundamentais, à luz do direito constitucional positivo, deve-se considerar a confusão terminológica que ocorre entre os direitos humanos e fundamentais.

Os fundamentais, aos quais mais nos deteremos, são essenciais à proteção dos valores mais importantes constantes da Constituição. Em síntese, estão diretamente relacionados à almejada dignidade da pessoa humana, impondo a essencialidade ao seu destinatário e por isso que, de certa forma, são também sempre direitos humanos.

Nesse sentido, Ingo Sarlet admite que apesar da confusão acadêmica dos termos “direitos humanos” e “direitos fundamentais” serem comumente utilizados como sinônimos, apresentam significação diversa:

O termo ‘direitos fundamentais’ se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional de determinado Estado, ao passo que a expressão ‘direitos humanos’ guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional.⁹⁷

Da mesma forma, Gomes Canotilho adverte que o critério mais adequado para determinar a diferenciação dos direitos supracitados consiste na concreção positiva, uma vez que o termo:

[...] direitos humanos se revelou com contornos mais amplos e imprecisos que a noção de direitos fundamentais, de tal sorte que estes possuem um sentido mais preciso e restrito, na medida em que constituem um conjunto de direitos e liberdades institucionalmente reconhecidos e garantidos pelo direito positivo de determinado Estado [...].⁹⁸

Diante dessa realidade, os sistemas jurídicos estatais incorporam a supremacia dos direitos humanos em seu ordenamento pelo conceito de direitos fundamentais. Com isso, a constitucionalização do Direito do Trabalho é uma das primeiras manifestações da intervenção constitucional no âmbito privado. Nesse sentido, com a Constituição de Weimar, em 1919, diversos princípios laborais passam a ter acento constitucional.

⁹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 11. ed., rev. e atual, p. 29.

⁹⁸ CANOTILHO, J. J. Gomes. Direito constitucional e teoria da Constituição. p. 528.

A teoria hodierna sobre os direitos fundamentais se refere ao trabalhador como cidadão e às questões de cidadania no âmbito do contrato de trabalho. No entanto, denota-se desta conjuntura a peculiaridade e o destaque dos direitos fundamentais na relação de trabalho, bem como a submissão do trabalhador a uma autoridade dotada de poder social.

Nesse foco, a Carta Magna inclui entre os direitos sociais o direito ao trabalho, prescrevendo em seu artigo 6º também como de cunho social: a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância e a assistência aos desamparados.

Por isso, não podemos deixar de compreender que trabalho é um marco para a afirmação social, considerando que os direitos fundamentais representam o conjunto de direitos positivados no ordenamento jurídico indissociáveis à preservação da dignidade da pessoa humana.

Isso porque é por meio do trabalho que grande parte das pessoas obtém os recursos financeiros necessários para suprir às suas necessidades básicas e as de suas famílias, podendo-se concluir nesse aspecto que o direito ao trabalho adquire natureza de fundamentalidade.

Todavia, faz-se necessário mencionar a advertência de Leite quanto às formas de trabalho em sua essencialidade: “[...] não é qualquer trabalho que deve ser considerado um direito humano e fundamental, mas apenas o trabalho que realmente dignifique a pessoa humana”⁹⁹, ou seja, o trabalho digno e decente. Assim elucida José Claudio Brito Filho sobre o tema: “Por isso, hodiernamente, há quem entenda o trabalho como meio de garantir a sobrevivência do trabalhador e de sua família, mas sem deixar de considerá-lo, também, como meio de realização individual”¹⁰⁰.

Nesse contexto, Villela esclarece e fortalece o entendimento da natureza constitucional social do direito ao trabalho:

[...] o trabalho foi adquirindo o status de instrumento de concretização da dignidade da pessoa humana ao longo de sua própria história, até atingir, nos tempos atuais, a natureza de direito social do cidadão brasileiro, nos termos do art. 6º da Constituição da República de 1988. Registre-se, por fim, que o direito ao trabalho, enquanto direito social previsto na nova ordem constitucional, pressupõe a ideia de trabalho digno [...] com

⁹⁹ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. O direito do trabalho na perspectiva dos direitos humanos. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (Orgs.). Direitos humanos e direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2013, p. 51.

¹⁰⁰ BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. Trabalho decente: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno. São Paulo: LTr, 2004, p. 18.

vistas à concretização de sua unidade jurídico-conceitual, notadamente em virtude da disposição contida no inciso III do artigo 1º, que erige a dignidade da pessoa humana a fundamento da República Federativa do Brasil, caracterizando-a como legítimo Estado Democrático de Direito.¹⁰¹

É, portanto, através do trabalho que o ser humano se dignifica, suprindo-o de suas necessidades e permitindo que ele próprio assegure a sua vida digna independentemente da atuação primária do Estado.

Corroborando sobre o tema, José Afonso da Silva afirma que os direitos sociais são concretizações para os demais direitos fundamentais tendo em vista que “criam condições materiais mais propícias ao auferimento da igualdade real, o que, por sua vez, apresenta condição mais compatível com o exercício efetivo da liberdade”¹⁰².

Nessa contextualização, a evolução do sistema tem demonstrado a afirmação e a salvaguarda das liberdades individuais no quadro das prestações laborais com progressiva limitação dos poderes patronais e correlata descompressão do espaço da liberdade do trabalhador.

Outra conclusão não se pode ter senão a de que como direito social, o trabalho é condição primordial para que o cidadão-trabalhador se dignifique enquanto pessoa e, dessa forma, possamos compreendê-lo como direito fundamental em nosso ordenamento jurídico.

Fora da seara subordinada, o âmbito portuário avulso também estaria resguardado segundo adverte Paolo Barile: “A garantia de proteção ao trabalho não engloba somente o trabalhador subordinado, mas também aquele autônomo e o empregador, enquanto empreendedor do crescimento do país”¹⁰³.

Mas, além disso, esta discussão restaria inócua se ficássemos limitados aos direitos trabalhistas específicos, tendo em vista que há outros anteriormente sedimentados e reconhecidos pela evolução da doutrina humanista como inerentes ao trabalhador: os inespecíficos como os direitos da cidadania. Tais direitos são, entre outros, os direitos da personalidade, o direito à informação, o direito à presunção de inocência, o direito à ampla defesa e ao contraditório. Já os específicos formam o

¹⁰¹ VILLELA, Fábio Goulart. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana no direito do trabalho. Revista do Ministério Público do Trabalho no Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região, a. I, n. 1, p. 23, 2009.

¹⁰² SILVA, José Afonso da. Curso de direito constitucional positivo. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 289.

¹⁰³ BARILE, Paolo. Diritti dell'uomo e libertà fondamentali. Bolonha: Il Molino, 1984, p. 105, tradução livre.

conteúdo do contrato de trabalho. Ou seja, trata-se da proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, férias anuais remuneradas, limitação da jornada de trabalho, intervalos intra e interjornadas de trabalho, além de outros direitos trabalhistas.

Isso porque essa consagração dos direitos da cidadania como direitos fundamentais de primeira dimensão despertou a ideia de que sua efetivação deve também ser perseguida no âmbito das relações de trabalho.

Na seara de trabalho, sua efetividade é garantida pela aplicação do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988. E, embora no Brasil os direitos fundamentais inespecíficos não tenham ainda, na maioria das hipóteses, uma regulamentação infraconstitucional adequada, a irradiação dos direitos fundamentais no âmbito da legislação comum, faz com que os direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores encontrem suporte no capítulo sobre direitos da personalidade, notadamente no artigo 21 do Código Civil, que trata da inviolabilidade da vida privada da pessoa natural, bem como nas cláusulas gerais da boa-fé objetiva e deveres anexos e da função social do contrato, encontrados nos artigos 187, 421 e 422 do mesmo diploma civil.

Com isso, pode-se afirmar que os direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores, exercidos como direitos da cidadania no âmbito das relações de trabalho são garantidos em razão da eficácia dos direitos constitucionais fundamentais. Abrantes, analisando o tema, retrata os direitos fundamentais não especificamente laborais, conceituando-os como:

“[...] direitos atribuídos genericamente aos cidadãos, exercidos no quadro de uma relação jurídica de trabalho por cidadãos, que, ao mesmo tempo, são trabalhadores e que, por isso, se tornam verdadeiros direitos de matriz juslaboralística.”¹⁰⁴

O mesmo autor português afirma, ainda, que a aplicação de tais direitos só faz sentido quando assegurado ao trabalhador condições mínimas de trabalho, tais como, o fim das longas jornadas e de condições precárias de trabalho, eis que apenas com a referida liberdade é que se pode assegurar a “possibilidade de se realizar como pessoa”¹⁰⁵. O trabalho, portanto, como um direito humano e fundamental deve

¹⁰⁴ ABRANTES, José João. Contratos de trabalho e direitos fundamentais. Coimbra: Coimbra Editora, 2005, p. 60.

¹⁰⁵ BRANTES, 2005, p. 61.

protegido no plano internacional e garantido pela Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Corroborando tais ideias, trazemos à baila a lúcida transcrição dos ensinamentos de Dallari sobre a fundamentalidade do direito para com o labor dos cidadãos:

[...] o trabalho permite à pessoa humana desenvolver sua capacidade física e intelectual, conviver de modo positivo com outros seres humanos e realizar-se integralmente como pessoa. Por isso o trabalho deve ser visto como um direito de todo ser humano.¹⁰⁶

Trabalhar, portanto, é um direito fundamental inalienável. E mais, não basta a existência do trabalho em si. O trabalho deve ser pleno, ou seja, deve assegurar uma contraprestação suficiente para que o trabalhador e sua família possam desfrutar de uma vida digna.

Contudo, ressalte-se que a eficácia dos direitos fundamentais no âmbito do contrato de trabalho é uma problemática de delimitação de direitos. Os direitos fundamentais são plenamente eficazes até o momento que não opõem aos interesses relevantes do empregador ou por motivos de segurança. Isto, pois o contrato de trabalho é fonte legítima de limitação dos direitos fundamentais do trabalhador, mas deve acontecer na estrita medida de sua finalidade. O caráter privado do contrato de trabalho, por sua vez, não retira sua sujeição à ordem constitucional e à lógica que lhe está subjacente, pois sempre terá por limite a dignidade da pessoa humana.¹⁰⁷ Nesse diapasão, as Constituições Alemã de 1949, a Portuguesa de 1976, a Espanhola de 1978 e a Brasileira de 1988, são exemplos de consagração dos direitos humanos como direitos fundamentais.

Os estudos dos direitos fundamentais no Brasil já permitem, de plano, afirmar que o direito ao trabalho se enquadra como direito fundamental. Contudo, em uma sociedade desigual com significativos déficits de proteção à dignidade da pessoa, reafirmar a fundamentalidade dos direitos sociais, em geral, e do direito ao trabalho, em especial, como direitos inerentes ao ser humano não é supérfluo.

Destarte, o Direito do Trabalho como ramo do Direito que se especializou na promoção da melhoria das condições sociais dos trabalhadores, por vezes, pode-

¹⁰⁶DALLARI, Dalmo de Abreu. Direitos humanos e cidadania., p. 40.

¹⁰⁷ABRANTES, *op. cit.*, p. 61.

se propiciar a colisão de direitos fundamentais, o que nos leva ao estudo do item seguinte.

3.3 Da colisão dos direitos fundamentais

Com o advento do fenômeno da universalização dos direitos humanos em tratados internacionais, tendo como ápice a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, ocorreu outro fenômeno jurídico conhecido como o da internalização desses direitos humanos nos textos constitucionais como direitos fundamentais. Tais direitos apresentam-se como faculdades de exigir do Estado a proteção dos bens jurídicos e das liberdades contra violação de terceiros, na medida que exprime o princípio da dignidade da pessoa humana. Esses direitos fundamentais, por sua vez, têm eficácia vertical em relação ao Estado e horizontal em relação às entidades privadas.

A aplicação imediata e direta dos direitos fundamentais expressados em princípios constitucionais normativos tem sua justificativa na proteção da dignidade da pessoa humana prevista pelo artigo 1º, inciso III, do texto constitucional brasileiro, tida como princípio fundamental da República Federativa do Brasil.

Já a aplicação mediata e indireta dos direitos fundamentais é justificada pelo fato de que deve ser preservada a liberdade nas relações privadas, bem como garantida a intermediação do poder legislativo na regulamentação de forma a evitar uma exacerbação do poder judiciário na aplicação de tais direitos. Apesar da aplicabilidade mediata, deve-se deixar claro que a busca pela sua máxima efetividade é uma constante, tendo em vista que a dimensão objetiva dos direitos fundamentais se irradia por todo o ordenamento jurídico.

No entanto, na aplicação dos direitos fundamentais das relações privadas é preciso ter claro que eles não constituem princípios de aplicação absoluta, mas que devem ser sopesados face a uma possível colisão com outros valores constitucionais.

Na relação trabalhista são comuns os conflitos entre os direitos dos empregadores e dos trabalhadores, ambos previstos na Constituição da República. Aqueles são dotados de relevância para o desenvolvimento das nações, dos povos, e, também, para os próprios empregados; esses visam assegurar a proteção do

trabalhador com o respeito à dignidade da pessoa humana.¹⁰⁸ O princípio da unidade da Constituição pressupõe que esta não deve ser analisada de forma isolada, mas, sim, de maneira global, em que cada parte deve ser compreendida à luz das demais.

Todavia, há a necessidade de se respeitar a proteção constitucional dos diferentes direitos no quadro da unidade da Constituição, buscando harmonizar preceitos que apontem resultados diferentes, muitas vezes contraditórios. Cabe ao intérprete dos direitos fundamentais conferir importância distinta aos valores por eles densificados, sempre atento às circunstâncias do caso concreto, mas também igualmente receptivo às hierarquizações axiológicas levadas a cabo pelo legislador democraticamente legitimado.

Ainda assim, não é rara a hipótese de tensão, abrindo-se espaço para a ponderação de interesses, uma vez inevitável a contradição principiológica gerada pela colisão dos direitos fundamentais. Assim, havendo uma norma legal que regule positivamente determinada situação, deve ser aplicada presumindo-se um equilíbrio aceitável. Todavia, essa presunção poderá ser ilidida, dentro do âmbito da inconstitucionalidade.

Nesse contexto, as normas legais devem ser interpretadas em conformidade com os direitos fundamentais, nos termos e com limites da interpretação em conformidade com a Constituição. E, inexistindo norma legal, deve-se recorrer aos conceitos abertos e preenchê-la conforme os valores constitucionais.

Ainda assim, se for denotada insuficiência, deve-se fazer uso dos princípios gerais, aplicando os princípios da harmonização e da ponderação sempre que se possa firmar que há valores ou interesses constitucionalmente relevantes. Importante que se diga que o sistema dos direitos fundamentais da nossa Constituição nunca poderá ser afetado por ser conteúdo essencial e absoluto do direito, garantia mínima da Constituição.

A observância do núcleo essencial destes direitos e das exigências da proporcionalidade, razoabilidade, respeito ao convencido e de proibição do retrocesso são uma constante, garantindo a eficácia dos direitos fundamentais nas suas amplas dimensões e funções.

Destarte, configurado o conflito, deve-se buscar no caso concreto a ponderação de interesses em que a utilização do princípio da proporcionalidade é o

¹⁰⁸ AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas., p. 99.

critério mais eficiente e, inclusive, com plena aplicabilidade no Direito do Trabalho, considerada a desigualdade entre as partes. A proporcionalidade guarda relação com o artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal e assegura um devido processo legal. No plano da legislação infraconstitucional, por sua vez, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade foram positivados em vários momentos, atuando, inclusive, na proibição do excesso, como um dos principais limites dos direitos fundamentais.

Derivado do Estado Democrático de Direito, o princípio da proporcionalidade se mostra como critério de controle e alcance de uma limitação, justificando a restrição de algum bem ou direito assegurado por meio das normas constitucionais. Assim, o critério da proporcionalidade serve não só para orientar a resolução dos conflitos entre os direitos, como para verificar a legitimidade da ingerência do Estado na vida dos cidadãos.

Tal princípio costuma se desdobrar em três elementos: adequação, no sentido de um controle da viabilidade; necessidade, opção pelo meio menos gravoso para o direito objeto da restrição e, por último, o da proporcionalidade em sentido estrito, também chamado de razoabilidade e justa medida. A partir daí, busca-se aprimorar os mecanismos de controle de restrição, reduzindo os níveis de subjetivismo e irracionalidade na aplicação da proporcionalidade. Deve-se, ainda, por fim investigar o impacto dos riscos remanescentes após a efetivação da ponderação.

Imprescindível, portanto, a análise valorativa das limitações estabelecidas aos direitos fundamentais e a necessidade de equilíbrio entre os benefícios e os prejuízos decorrentes de eventual limitação de direitos fundamentais. Sobre o tema, Amaral esclarece que:

[...] o princípio da proporcionalidade tem a finalidade de verificar a relação existente entre os meios e os fins sob várias perspectivas, ou seja, a maneira pela qual se realiza uma eventual limitação de um determinado direito fundamental atingido em relação ao bem, valor ou direito que se busca proteger.¹⁰⁹

Do exposto, considerando a possibilidade de colisão entre os direitos fundamentais dos sujeitos da relação de trabalho e, verificada a utilização do princípio da proporcionalidade no caso concreto para a solução do conflito, não se deve olvidar

¹⁰⁹ AMARAL, 2007, p. 97-98.

que a dignidade humana sempre deve prevalecer, eis que embasa todo o sistema jurídico dos direitos fundamentais não se sujeitando a ponderações.

Ademais, a própria Constituição Federal não reconheceu o mesmo peso a todos os interesses que alberga, o que se verifica a partir da leitura de seu artigo 1º em que estipula seus fundamentos, dentre eles em seu inciso V: os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Configurado o direito ao trabalho como direito fundamental, bem como analisada a resolução de eventuais colisões de direitos, deve-se verificar o seu núcleo essencial, afastado do qual evidenciaria a ofensa direta ao valor da dignidade da pessoa humana. Esse núcleo essencial denomina-se de mínimo existencial ou patamar civilizatório mínimo, o qual nos deteremos com afinco no próximo item.

3.4 Patamar civilizatório mínimo no ordenamento jurídico brasileiro

O patamar civilizatório mínimo, também denominado como mínimo existencial pode ser observado quando determinada conduta ou uma situação fática particular viola a dignidade da pessoa humana e, por conseguinte, afasta-se da noção de patamar civilizatório mínimo.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 não apresenta estritamente nenhum dispositivo que dimensione o mínimo existencial de forma expressa para nós.

No entanto, a doutrina se encarrega em esclarecer algumas formulações e, nesse sentido, Sarlet entende existir um direito fundamental às condições materiais que assegurem à vida com dignidade, independente de “expressa previsão constitucional, uma vez que a vida condigna é núcleo essencial dos direitos fundamentais sociais”¹¹⁰.

Mas é bom que se diga que apesar da ausência, é na própria Constituição Federal de 1988, levando em consideração sua análise principiológica e antropocêntrica, que se elenca a dignidade da pessoa humana como seu vetor axiológico supremo.

¹¹⁰SARLET, Ingo Wolfgang. Mínimo existencial e direito privado. Revista Trimestral de Direito Civil, Rio de Janeiro, v. 8, n. 29, p. 72, jan./mar. 2007.

Leivas identifica em Corinna Treisch a mais completa definição de mínimo existencial:

O mínimo existencial é a parte do consumo corrente de cada ser humano, seja criança ou adulto, que é necessário para a conservação de uma vida humana digna, o que compreende a necessidade de vida física, como a alimentação, vestuário, moradia, assistência de saúde, etc. (mínimo existencial físico) e a necessidade espiritual-cultural, como educação, sociabilidade, etc. Compreende a definição do mínimo existencial tanto a necessidade física como também cultural-espiritual, então se fala de um mínimo existencial cultural.¹¹¹

Já Barcellos, por sua vez, compreende que o mínimo existencial é integrado por quatro elementos, sendo três materiais e um instrumental: educação fundamental, a saúde básica, a assistência aos desamparados e o acesso à Justiça.¹¹²

[...] a educação e saúde formam um primeiro momento da dignidade humana, no qual se procuram assegurar condições iniciais tais que o indivíduo seja capaz de construir, a partir delas, sua própria dignidade autonomamente. [...] A assistência aos desamparados, por sua vez, identifica um conjunto de pretensões cujo objetivo é evitar a indignidade em termos absolutos, envolvendo particularmente a alimentação, o vestuário e o abrigo. É o direito de não 'cair abaixo de um determinado patamar mínimo' [...]. O acesso à justiça, por fim, é o elemento instrumental e indispensável da eficácia positiva ou simétrica reconhecida aos elementos materiais do mínimo existencial.¹¹³

Segundo Maurício Delgado, o patamar civilizatório mínimo é formado por tutelas que não podem ser transacionadas por serem de ordem pública, indisponibilidade absoluta, e que sua redução por qualquer segmento econômico-profissional viola a dignidade da pessoa humana, tais como normas de medicina e segurança do trabalho, anotação da carteira de trabalho, pagamento do salário mínimo.¹¹⁴

Conforme o membro da Egrégia Corte Superior Trabalhista, o patamar civilizatório mínimo é formado por normas constitucionais, normas previstas em tratados e convenções internacionais que vigoram no país, bem como normas

¹¹¹LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. Teoria dos direitos fundamentais sociais. p. 135.

¹¹²BARCELLOS, Ana Paula de. A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana., p. 258.

¹¹³*Ibid.*, p. 259-260.

¹¹⁴DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho., p. 1303.

infraconstitucionais relativas às questões de saúde e segurança do trabalho, concernentes a bases salariais mínimas, e dispositivos antidiscriminatórios.¹¹⁵

Do exposto, compreende-se que o patamar civilizatório mínimo não deve se restringir, apenas, ao aspecto pecuniário, tendo em vista a previsão constante do *caput* do artigo 7º da Constituição Federal que assegura aos trabalhadores melhores condições de vida, extensíveis também para um ambiente de trabalho sadio e equilibrado, vedado, portanto, a discriminação laboral.

A valorização do trabalho é um dos princípios da ordem constitucional brasileira. Mais a frente, deter-nos-emos a fazer uma análise pormenorizada sobre os meandros do trabalho portuário, desde a escalação e os critérios que são utilizados para tanto, bem como o ambiente laboral em que ocorre o desempenho das referidas atividades portuárias. Com base nessa constatação, deve-se fazer uma análise crítica sobre a intenção de quebra da coletividade constante da contratação extra OGMO, bem como a violação ao princípio da isonomia e discriminação dos trabalhadores não sindicalizados.

Tais efeitos, quando efetivados, violam frontalmente a solidariedade e a erradicação das desigualdades sociais, erigidas como fundamentos da República Federativa do Brasil previstas na Constituição Federal, em seu artigo 3º. Por isso, o dimensionamento do patamar civilizatório mínimo, assume um caráter de essencialidade na medida em que, o almejado crescimento do mercado portuário pode suplantar as preocupações inerentes à saúde e segurança do trabalhador de forma a relegar o mínimo existencial e ofender a dignidade da pessoa humana, sua família e, por fim, o próprio Texto Constitucional.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 1303-1304.

4 A EFICÁCIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS NAS RELAÇÕES LABORAIS PORTUÁRIAS

4.1 Meio ambiente do trabalho

Primeiramente, a Encíclica Papal de Leão XIII já destacava o trabalho humano como a única riqueza da nação. Com a industrialização no final do século XIX, a mentalidade de resguardar tal bem, sugere a adoção de medidas de segurança e higiene como prevenção a doenças e acidentes de trabalho. No Brasil, só na década de 1970, o legislador deixava inscrições fortes sobre o meio ambiente de trabalho como a Lei nº 6.514/77 que tratava sobre medidas de proteção coletiva para resguardar a saúde e a segurança do trabalho. Mais tarde, a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, também conhecida como Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), em seu artigo 3º, inciso I, definiu meio ambiente como o “[...] conjunto de condições, leis, influências e interações de ordens física, química e biológica que regem a vida de todas as formas”.

Hodiernamente, a Lei Maior é clara ao preconizar em seu artigo 170:

Art. 170. [...] a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames de justiça social, observados os seguintes princípios:

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação. [grifos nossos]

O meio ambiente do trabalhador, portanto, se irradia para o local de trabalho, sendo um forte indicativo para a perda da saúde, se realizado em local ou de forma inadequada.

Neste sentido, abordaremos os critérios delimitadores do meio ambiente laboral, bem como sua característica da transindividualidade, inerente a um direito de terceira geração. Colacionaremos, também, as especificidades dos Tratados e Convenções Internacionais que intencionam um meio ambiente do trabalho equilibrado.

Segundo Silva, o meio ambiente consiste na “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado

da vida e em todas suas formas”¹¹⁶. O meio ambiente do trabalho, por sua vez, consiste no local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico-psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentem.¹¹⁷

A ideia de meio ambiente do trabalho, portanto, abrange não apenas a circunscrição do trabalhador, portador de Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS), mas também defende que a todos os cidadãos é garantido um meio ambiente equilibrado, seguro e necessário a uma sã qualidade de vida, nos termos do artigo 225, *caput*, da Constituição Federal. Por isso, Barros compreende o local com uma maior abrangência: onde o homem obtém os meios para prover a sua subsistência, podendo ser o estabelecimento empresarial, o ambiente urbano, no caso dos que executam atividade externa, e até mesmo o domicílio do trabalhador.¹¹⁸

No mesmo sentido, Raimundo Melo assevera que o meio ambiente do trabalho não se restringe ao local de trabalho estrito, mas abrange os instrumentos de trabalho, o modo de execução das tarefas e, até mesmo, a maneira como o trabalhador é tratado pelo empregador, tomador de serviços ou pelos próprios colegas de trabalho.¹¹⁹ Outrossim, todos os prestadores de serviço, respaldados por um contrato de emprego ou não, bem como seus empregadores ou tomadores, devem colaborar para um ambiente hígido, de forma a proporcionar a complementaridade salutar da relação laboral.

Ademais, busca-se o modo pelo qual empregador e tomador de serviço explorem suas atividades econômicas, sem prejudicar o meio ambiente de trabalho e de forma a evitar mácula aos interesses difusos da comunidade, bem como coletivos e individuais homogêneos. Ressalte-se também o importante papel do Estado como sujeito da relação jurídica decorrente do ambiente do trabalho, o que fortalece a teoria dos direitos de terceira dimensão.

Com isso, depreende-se da Carta Federal que o meio ambiente de trabalho equilibrado se constitui em direito fundamental de todo trabalhador,

¹¹⁶SILVA, José Afonso da. Direito ambiental constitucional. 2. Ed., p. 2.

¹¹⁷FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. Curso de direito ambiental brasileiro. p. 21.

¹¹⁸BARROS, 2005, p. 1067.

¹¹⁹MELO, Raimundo Simão de. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador, p. 29.

independente do tipo de contrato de trabalho que o vincule, porquanto salvaguarda a saúde e segurança do trabalhador de uma forma geral.

Nesse sentido, o meio ambiente do trabalho adequado consiste em um direito fundamental do cidadão trabalhador, não se restringindo ao contrato de trabalho, porquanto a proteção ao meio ambiente salvaguarda um bem maior que consiste na saúde e segurança do trabalhador no local onde exerce suas atividades. São, portanto, interesses e direitos coletivos, de natureza indivisível, seja de titular, grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si. Em outras palavras, um grupo de empregados ligados por uma relação jurídica base com o mesmo empregador ou categoria profissional em relação à correspondente categoria econômica.

E como tal pode ser considerado como direito coletivo, exigível judicialmente pelo Ministério Público do Trabalho, como substituto processual, ou pelo respectivo sindicato, como representante do grupo. Como bem reconhece Júlio César de Sá Rocha:

[...] o meio ambiente do trabalho não se restringe ao espaço interno da fábrica ou da empresa, alcança o próprio local de morada ou ambiente urbano, representando as condições que influenciam o trabalhador em sua saúde física e mental; é o ponto de partida para que se assegure a saúde do trabalhador, que representa o resultado da interação dos diversos elementos do ambiente.¹²⁰

A referida proteção está vinculada diretamente à saúde do trabalhador enquanto cidadão, daí porque compreendemos ser um direito de todos, instrumentalizado por normas que abarcam a proteção a interesses difusos e coletivos.

Nesse sentido, é importante mencionar o posicionamento de Guilherme Figueiredo, sobre o artigo 7º, inciso XXII, da Constituição brasileira, que confere o direito à “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, como de caráter nitidamente ambiental e sanitário.¹²¹

Na mesma linha, compartilha Júlio César Rocha:

[...] os efeitos de possíveis danos podem atingir uma determinada categoria ou uma massa indefinida de trabalhadores de diversas categorias. Por isso,

¹²⁰ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. Direito ambiental do trabalho, p. 64.

¹²¹FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores., p. 239.

o meio ambiente do trabalho deve ser sempre tomado como um bem difuso a ser tutelado.¹²²

Em suma, o Direito Ambiental do Trabalho nasce como disciplina que integra essa categoria de direitos, não se fundando na situação subjetiva meramente individual. Com efeito, não é supérfluo mencionar que não se ambiciona a realização de um interesse particular; ao contrário, reconhece-se que existe necessidade de uma proteção metaindividual.¹²³

Com isso, podemos depreender que o Direito Ambiental se constitui em um direito difuso fundamental, inerente às normas sanitárias e de saúde do trabalhador. Por isso, merece a proteção dos poderes públicos e da sociedade organizada, conforme estabelece o artigo 225 da Constituição Federal, pois sua mácula é capaz de atingir toda a sociedade de forma difusa. O bem ambiental, por sua vez, está relacionado ao bem maior do ser humano, qual seja, o bem da vida. Daí a necessidade de os Poderes Públicos defendê-los para as presentes e futuras gerações.

Deve ser protegido por meio de adequadas condições de trabalho, higiene e medicina do trabalho de forma a resguardar o trabalhador como pessoa, integrante de uma sociedade. Cabe, portanto, ao empregador a preservação do meio ambiente laboral, bem como ao Estado fazer valer a incolumidade do mencionado bem aos cidadãos.

O Ministério Público do Trabalho, por sua vez, atua na defesa do direito fundamental à saúde do trabalhador, e ao meio ambiente de trabalho seguro, através da implementação do artigo 7º, inciso XXII, da Constituição Federal, *in verbis*: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. O referido artigo orienta a interpretação de todas as normas do ordenamento jurídico, a respeito de saúde e segurança do trabalho. Isso, porque o princípio da dignidade da pessoa humana e do próprio respeito à vida, estão personificados na força do artigo supracitado.

Ressalte-se ainda que, ante ao Estado Democrático de Direito, nossa Carta Magna determinou a interpretação dos princípios da ordem econômica em consonância com os direitos fundamentais diretamente decorrentes do princípio da

¹²²ROCHA, 2002, p. 64.

¹²³*Ibid.*, p. 281.

dignidade da pessoa humana, eixo valorativo da Carta Magna de 88. Nesse contexto, destacamos que o atual Estado se funda nos valores sociais do trabalho, garantindo o livre exercício do ofício, desde que resguardados os direitos fundamentais.

No entanto, a atual conjuntura em que se encontra a saúde do trabalhador é precária, gerando efeitos danosos, inclusive, para a economia do país, com a multiplicação de acidentes de trabalho e, por conseguinte, o aumento dos custos dos cofres públicos para atender às despesas com aposentadorias por incapacidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, reabilitação profissional e, por fim, com o Sistema Único de Saúde (SUS) para atender as internações hospitalares, cirúrgicas, exames e medicamentos.

Outrossim, sob o prisma socioeconômico, o expressivo número de casos de doentes ou acidentados depõe negativamente contra a estrutura do Estado. Para tanto, não há outra saída senão a implementação de medidas relativas à própria organização do trabalho, com alterações das jornadas, instrumentos e máquinas de trabalho, de forma a preservar a idoneidade física e mental do trabalhador brasileiro.

Resta claro que a interpretação do artigo 7º, XXII, da CF, constitui-se em um benefício para toda a sociedade, uma vez que cumpre com o mandamento constitucional de aplicação imediata, bem como propicia o desenvolvimento nacional com justiça social. Nessa linha, destaca Daniel Sarmiento:

[...] os valores que dão lastros aos direitos fundamentais penetram por todo o ordenamento jurídico, condicionando a interpretação das normas legais e atuando como impulsos e diretrizes para o legislador, administrador e judiciário.¹²⁴

Os direitos fundamentais têm, portanto, uma eficácia irradiante e suas interpretações são um instrumento para a concretização, tendo em vista que são o eixo gravitacional de todo o ordenamento jurídico.

Adiante concentraremos a atenção nas orientações internacionais que incorporadas ao ordenamento, ganham força de lei e propiciam as garantias ao meio ambiente do trabalho de forma geral.

¹²⁴SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). Jurisdição constitucional e direitos fundamentais., p. 255.

4.1.1 Tratados, convenções internacionais e normas regulamentadoras sobre meio ambiente do trabalho

Os documentos firmados em 1948 e, posteriormente, 1966 e 1969 (Declaração Universal dos Direitos do Homem, Pactos Internacionais dos Direitos Civis, Políticos, Econômicos, Sociais e Culturais; e o Pacto de San José da Costa Rica) apesar de relevante importância, não trouxeram a baila a discussão sobre o meio ambiente.

Como direito de terceira dimensão, revestido de solidariedade, sua indivisibilidade não era discutida à época, mas através da história o primeiro relato de proteção ao meio ambiente se deu com a Declaração de Estocolmo em 1972, oferecendo ao mundo um guia de princípios para preservar o meio ambiente.

No Brasil, em 1992, a Declaração do Rio de Janeiro reafirma a Declaração adotada em Estocolmo, bem como estabelece uma nova e justa parceria global por meio de estabelecimento de novos níveis de cooperação entre os Estados, os setores-chaves da sociedade e os indivíduos.

Ressalte-se que, a despeito de se tratar de Declaração, possui incontroversa força vinculante dada a vasta quantidade de princípios presentes ao longo de sua codificação. Ademais, não podemos deixar de mencionar que recebem o respaldo do artigo 38 da Corte Internacional de Justiça que prevê como fonte os costumes e os princípios gerais do direito.

No mais, antes de adentrarmos aos comentários acerca das Convenções da OIT, cabe-nos consignar que as normas de Direito Internacional convivem pacificamente com as normas internas, dado o artigo 5º, § 2º, da Constituição Federal.

Ademais, como órgão máximo, a OIT foi criada pelo Tratado de Paz em 1919 e é formada por três repartições: Conferência Internacional, Conselho de Administração e Repartição Internacional do Trabalho. Sua produção normativa tem natureza jurídica de tratado e deve ser objeto de ratificação pelos Estados-membros.

Mas é importante esclarecer que a mencionada OIT nasceu de uma tomada de consciência mundial com o Tratado de Versalhes, pois faziam-se necessárias normas internacionais que possibilitassem uma proteção uniforme de todos os trabalhadores subjugados pela exploração industrial.

Isso porque desde a Revolução Industrial havia a exploração do meio ambiente natural e artificial em detrimento dos trabalhadores. Neste sentido, a OIT desempenha papel fundamental na discussão das ideias e experiências entre os povos, dado que a referida organização é responsável por instigar no mundo melhores condições de trabalho para todos indistintamente, elevando os níveis de qualidade de vida para todos. Nesse sentido, pondera Arnaldo Sússekind:

[...] o direito à segurança e à higiene no trabalho é também, num sentido amplo, um direito humano, tal como prevê o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais das Nações Unidas, pois corresponde ao direito à vida e à integridade física das pessoas.¹²⁵

Na realidade brasileira, as convenções da OIT que versam sobre meio ambiente do trabalho, aqui ratificadas, são de expoente força normativa segundo entendimento da Suprema Corte, uma vez que os tratados sobre direitos humanos internalizados após a Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004, submetidos ao quórum das duas Casas e aprovados por 3/5 dos votos, serão equivalentes às emendas constitucionais. E mesmo os anteriores à citada emenda de reforma do judiciário, ou mesmo que não se submeteram ao referido procedimento especial, possuirão um status ainda supralegal. Com isso, as convenções da OIT sobre direitos humanos se submeteram à Constituição Federal, subordinando, por conseguinte, todas as normas do ordenamento jurídico nacional.

As Convenções e Recomendações são fruto da OIT. As primeiras são espécie de tratados internacionais, debatidas e aprovadas pelas partes das organizações. Já as outras são apenas sugestões para o processo legislativo dos respectivos Estados-membros. São produções oriundas da participação ativa e direta de governos nacionais, trabalhadores e empregadores do país. A referida base tripartite garante a democratização do processo normativo, sendo indiscutível, portanto, a legitimidade da OIT na condução do Direito Internacional e progresso mundial na defesa dos obreiros. É bom que se diga que o Brasil faz história na intenção do desenvolvimento e cumprimento de normas laborais internacionais com o intuito de garantir a plenitude do emprego e a elevação dos níveis de qualidade, bem como a proteção da saúde do trabalhador.

¹²⁵SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. Direito constitucional do trabalho. 3. ed., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 258.

A questão esbarra apenas no âmbito da efetivação, apesar da existência de programas como o de cooperação técnica para a segurança e a saúde dos trabalhadores: Programa Internacional para o Melhoramento das Condições e do Meio Ambiente do Trabalho (PIACT), resultado da junção da Convenção 155 e da Recomendação 164 que embasam a ampliação do conceito de ambiente de trabalho para fins de saúde e segurança dos trabalhadores.

Por fim, especificamente sobre o meio ambiente de trabalho portuário, não podemos deixar de mencionar a Convenção 152 da OIT, aprovada pelo Decreto Legislativo 84 de 1989, que trata sobre a Segurança e Higiene nos Trabalhos Portuários, adotada por ocasião da 65ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho que se realizou em Genebra, em 1979.

Mais tarde, promulgada pelo Decreto nº 99.534, de 19 de setembro de 1990, entrou em vigor em todo o país em 17.05.1991 e despertou na prática portuária importância da implementação de medidas de proteção ao meio ambiente do trabalho. Por derradeiro, faz-se necessário mencionar que o arcabouço internacional supracitado eram e são até hoje de extrema importância para zelar pela saúde e segurança dos portuários, uma vez que tanto a revogada Lei nº 8.630/93, como a vigente Lei nº 12.815/2013 foram quase que omissas quanto à questão ambiental.

Ademais, é irrefutável que as Convenções da OIT são normas de direitos humanos, uma vez que o direito laboral é a principal fonte da dignidade humana, oriunda dos ganhos percebidos. Com isso, todas as normas internacionais, ratificadas e internalizadas pelo Brasil, tem status supralegal, ou seja, estão acima das normas ordinárias, fazendo com que estas últimas se adequem ao padrão internacional.

Enfim, ressalta-se que a internalização das normas de Direito do Trabalho Internacional constitui segurança jurídica para os trabalhadores, uma vez só podem ser alteradas por outro tratado internacional ou pela Constituição Federal.

Nessa linha, a seguir versaremos sobre a proteção em níveis constitucional e infraconstitucional dado à matéria em comento.

4.1.2 Proteção constitucional e infraconstitucional

Como basilar para os direitos fundamentais encontra-se o direito à vida, suporte para os demais direitos humanos. Por isso, para uma vida digna faz-se necessário que se assegurem condições de trabalho salubres e seguras para o desenvolvimento de um trabalho decente. No texto constitucional vigente, em seu artigo 7º, inciso XXII, está previsto um núcleo mínimo, além de outros que visem a melhoria: “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. Nesse contexto, Pedro Paulo Manus ressalta que o legislador constitucional se posiciona pela defesa da saúde do trabalhador, bem como pela a necessidade de melhoria das condições de trabalho.¹²⁶

Do artigo 170, da Lei Maior, se extrai a valorização do trabalho humano, assegurando a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social e observada a defesa ao meio ambiente do trabalho. Desta forma, o constituinte de 1988 assegurou e incentivou a livre iniciativa econômica, desde que respeitados os princípios norteadores da dignidade humana constante de um meio ambiente do trabalho adequado.

O artigo 196, por sua vez, confirma a tese de que o Direito Ambiental do trabalho não é um mero direito trabalhista, pois enquadra a saúde como direito de todos e dever do Estado, garantindo mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doenças. Adiante, nos deparamos com o artigo 200, inciso II nos trazendo as atribuições do sistema único de saúde que, além de outras atividades, executa ações de vigilância sanitária epidemiológica, bem como de saúde do trabalhador. Acrescenta, ainda, em seu inciso VIII que compete também ao SUS a colaboração na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.

Mais adiante, o artigo 225 reflete a preocupação da sociedade e do Estado com o meio ambiente, alcançando, inclusive, o meio ambiente de trabalho:

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao poder público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para futuras gerações.

¹²⁶MANUS, Pedro Paulo Teixeira. Direito do trabalho. São Paulo: Atlas, 2014, p. 215.

Sobre tal dispositivo constitucional, Sueli Padilha afirma o seguinte:

Claro que quando a Constituição Federal, em seu art. 225, fala em meio ambiente ecologicamente equilibrado, está mencionando todos os aspectos do meio ambiente. E, ao dispor, ainda, que o homem para encontrar uma sadia qualidade de vida necessita viver nesse ambiente ecologicamente equilibrado, tornou obrigatória também a proteção do ambiente no qual o homem, normalmente, passa a maior parte de sua vida produtiva, qual seja, o trabalho.¹²⁷

Como bem observa o autor, as disposições constantes no referido artigo contêm importantes princípios ambientais, como da prevenção, educação e do poluidor-pagador. Nesse sentido, como assevera Celso Fiorillo: “[...] a prevenção é preceito fundamental, uma vez que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis”¹²⁸.

O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias dispõe em seu artigo 10 a vedação da dispensa arbitrária ou sem justa causa do empregado eleito para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato. Tal atitude revela a preocupação com a proteção do meio ambiente laboral, garantindo aos representantes dos trabalhadores para a eficácia de sua atuação, estabilidade provisória no emprego. Com isso, pode-se compreender que através de uma análise sistêmica da Constituição, perpassando por todos os artigos mencionados, outra conclusão não se pode chegar, senão a de que o meio ambiente do trabalho se encontra positivado e, por conseguinte, assegurado pela Constituição Federal de 1988.

Na esfera infraconstitucional, a Lei nº 6.938/81 define a poluição como sendo a degradação da qualidade ambiental resultante de atividade que prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população e o poluidor como pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável pela atividade causadora da degradação. E, apesar da referida lei não tratar expressamente sobre o meio ambiente do trabalho, a integridade física do trabalhador encontra-se inserida no conceito sobre degradação. Isso porque a Lei de Política Nacional ao Meio Ambiente

¹²⁷PADILHA, Norma Sueli. Do meio ambiente do trabalho equilibrado., p. 32.

¹²⁸FIORILLO, 2004, p. 35.

foi recepcionada pela Constituição Federal, contemplando, portanto, o meio ambiente do trabalho.

Também recepcionada pela Constituição, a CLT, em seu capítulo V, aborda a problemática da segurança e medicina do trabalho que representa grande avanço na prevenção do meio ambiente do trabalho. Merecem, ainda, destaque alguns dispositivos como o 156 ao 158, 161, 184 e 201 que tratam, respectivamente, da competência das Delegacias Regionais do Trabalho para fiscalizar e adotar medidas de proteção, bem como a aplicação de penalidades; normas que tratam sobre medicina e segurança do trabalho e os equipamentos de proteção; assecuratória de interdição; imposição de responsabilidade solidária para os importadores, fabricantes, vendedores ou locadores e usuário que não fizerem uso dos dispositivos de proteção das máquinas e, por fim, a aplicação de multas pelos Auditores Fiscais do Trabalho.

Por meio dos artigos 155 e 200, da CLT, foi elaborada a Portaria 3214/78, pelo Ministério do Trabalho e Emprego, regulamentando o meio ambiente laboral no que diz respeito à segurança e medicina do trabalho. São as Normas Regulamentadoras (NRs), elaboradas e revisadas com a participação tripartite: governo, trabalhadores e empregadores, ajudando a democratizar as relações laborais.

O artigo 132 do Código Penal brasileiro, também, criminaliza a exposição de trabalhadores a perigo direto e iminente. O mencionado artigo foi elaborado com o objetivo de coibir os acidentes de trabalho na construção civil. Ainda na seara criminal, a Lei nº 9.605/98, Lei dos Crimes Ambientais, estabelece em seu artigo 3º sanções penais e administrativas pelos crimes causados ao meio ambiente, inclusive, responsabilizando pessoas jurídicas, mas sem também excluir a responsabilidade das pessoas físicas. Na mesma seara, o artigo 19, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, considera contravenção penal a falta de cumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho, abrangendo todas as supramencionadas NRs pertinentes.

Ademais, não se pode deixar de mencionar o importante papel desenvolvido pelas negociações coletivas de trabalho, seguidas dos Dissídios Coletivos perante a Justiça do Trabalho na busca pela implementação de ambientes de trabalho saudáveis e seguros pela regulamentação infraconstitucional.

Finalmente, não podemos deixar de mencionar que mesmo diante de todo o arcabouço jurídico explanado, ainda nos deparamos com severas formas de desrespeito ao meio ambiente do trabalho. Por isso, adiante elucidaremos alguns instrumentos de proteção como direito fundamental.

4.1.3 Instrumentos de proteção como direito fundamental

São vários os instrumentos de proteção e defesa do meio ambiente do trabalho: Programa Internacional para Melhoramento das Condições e do Meio Ambiente do Trabalho (PIACT); Estudo Técnico de Impacto Ambiental (EPIA); Negociação Coletiva; Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPAS), Embargo e Interdição, Greve Ambiental; Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA); Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO); Serviços Especializados em Engenharia de Segurança e em Medicina do Trabalho (SESMT); Equipamentos de Proteção Individual do Trabalho; Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP); Inquérito Civil (IC); Termo de Ajustamento de Conduta (TAC); Audiência Pública; Recomendações; Ação Civil Pública Ambiental; Ação Popular; Mandado de Segurança Coletivo; Mandado de Injunção e Dissídio Coletivo.

Todos os mencionados instrumentos, sejam de ordem administrativa, sejam de ordem processual, levarão a uma significativa diminuição dos graves acidentes e doenças ocupacionais que assolam o mercado de trabalho brasileiro. Nesse sentido, deter-nos-emos a pormenorizar breves esclarecimentos sobre os instrumentos processuais utilizados para proteger o meio ambiente do trabalho e a saúde do trabalhador.

A Ação Civil Pública (ACP) se apresenta como instrumento efetivo de defesa, não só dos direitos coletivos, mas, também, dos direitos difusos e individuais homogêneos no campo das relações de trabalho. Por isso, tem acarretado inúmeros benefícios para a sociedade brasileira e especialmente para os trabalhadores, com o caráter preventivo e até mesmo a eliminatório dos riscos ambientais de trabalho.

O supracitado instrumento foi criado pela Lei nº 7.347/85 e constitui-se em um instrumento moderno e eficaz de atuação jurisdicional na proteção desses direitos metaindividuais. Objetiva a observância da legislação trabalhista, por

meio da imposição de obrigações de fazer e não fazer, bem como pela aplicação de *astreintes* em caso de descumprimento da ordem judicial.

Com a natureza de sanção econômica, funcionam em caráter repressivo e pedagógico de forma a combater a infringência às normas de medicina e segurança do trabalho. Pode, ainda, acautelar de forma liminar a interdição de locais de trabalho quando não estiverem presentes os requisitos de segurança para a realização do labor, nos termos do artigo 12 da Lei nº 7.347/85.

De forma definitiva, podem acarretar o pagamento de indenizações em decorrência danos morais ou materiais já causados ao meio ambiente do trabalho ou a qualquer outro interesse meta individual trabalhista (arts. 225, § 3º, da CF, e 6º, inciso VI, do CDC). Ressaltando-se que os referidos valores cobrados a título de indenização serão remetidos ao Fundo de Amparo do Trabalhador (FAT), conforme elucidam a doutrina e jurisprudência pátria.

Com a alteração das funções do Ministério Público do Trabalho, através da Lei Complementar nº 75, de 20 de maio de 1993, começaram a ser ajuizadas as ações coletivas para a defesa dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos no âmbito da Justiça Especializada do Trabalho (art. 83, inciso III), visando resguardar o meio ambiente do trabalho e a saúde do trabalhador, como direito fundamental assegurado constitucionalmente.

O *Parquet* Laboral e os sindicatos são, portanto, legitimados vocacionados para propor a ACP, além dos constantes do artigo 5º da Lei nº 7.347/85, inclusive, como litisconsortes do *Parquet*, atuando nos casos em que o Ministério do Trabalho consubstancia com laudos e inspeções que subsidiam a proposição da ação.

Aqui, faz-se necessário destacar a intenção do legislador no sentido de expandir e consolidar a responsabilidade dos sindicatos na defesa dos interesses de suas respectivas categorias e, em especial, no âmbito do meio ambiente do trabalho e da saúde do trabalhador. Pois, ao lado dos agentes públicos a legislação prevê para os sindicatos a ampla participação na prevenção de acidentes de trabalho, bem como em atividades de fiscalização preventiva para manter o meio ambiente do trabalho seguro e saudável.

Legitimados para tanto, no âmbito portuário os sindicatos passaram a intermediar a contratação dos trabalhadores avulsos, bem como a exercer o controle da distribuição desses trabalhadores nas determinadas fainas, procedimentos depois vetados pela LMP e pela Lei nº 9.719/98.

Atualmente, sob a vigência da Lei nº 12.815/13 e o consequente esvaziamento das funções sindicais da mão de obra portuária, restou aos sindicatos a substituição processual constante na defesa dos interesses coletivos e individuais homogêneos do inciso III, do artigo 8º, da Carta Magna. Inobstante a Lei nº 9.719/98 atribua ao OGMO o dever de zelar pelos trabalhadores portuários, nada impede que as entidades sindicais também o façam para a defesa da saúde e segurança dos seus trabalhadores. Pois, como representante das categorias, tem o direito de proceder a fiscalização do cumprimento das regras necessárias a um meio ambiente saudável e seguro.

No mais, inicialmente, houve muita celeuma a respeito da competência para julgar as ações oriundas destas questões. Mas, após a EC 45/04 restou clara a aplicação e cumprimento das normas de prevenção de riscos ambientais do trabalho de maneira ampla para a Justiça laboral, bem como a legitimação ativa do Ministério Público do Trabalho para ajuizar ações coletivas ambientais do trabalho.

E ainda, assentou o STF, através da Súmula 736: Compete à Justiça do Trabalho julgar as ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde do trabalhador.

Da mesma forma, manifestou-se o Tribunal Superior do Trabalho (TST), em sua Orientação Jurisprudencial da Seção de Dissídios Individuais 2:

OJ nº 130 da SDI-2. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA. LOCAL DO DANO. LEI 7.347/1985, ART. 2º. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, ARTIGO 93.

I - A competência para a Ação Civil Pública fixa-se pela extensão do dano.

II - Em caso de dano de abrangência regional, que atinge cidades sujeitas à jurisdição de mais de uma Vara do Trabalho, a competência será de qualquer das varas das localidades atingidas, ainda que vinculadas a Tribunais Regionais do Trabalho distintos.

III - Em caso de dano de abrangência suprarregional ou nacional, há competência concorrente para a ação civil pública das varas do trabalho das sedes dos Tribunais Regionais do Trabalho.

IV - Estará prevento o juízo a que a primeira ação houver sido distribuída.

Ressalte-se, no entanto, que as ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do artigo 81, não induzem litispendência às 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,

caso não seja requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva. Da mesma forma, não há litispendência entre as ações que tutelem interesses difusos ou coletivos e as ações individuais, em razão da diversidade dos pedidos. Na mais, destacamos a ação popular como um dos instrumentos mais antigos, voltados para a defesa do povo como mecanismo de tutela imediata e direta na conservação e defesa de direitos. Trata-se de um meio de participação política do cidadão.¹²⁹

O referido instrumento está previsto no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição Federal, legitimando o cidadão para propor ação que vise anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Com efeito, destacamos a valorosa contribuição da ação popular na vida de muitos trabalhadores que ameaçados pela retaliação e até mesmo a perda do emprego não se insurgem por melhores condições laborais. Fazem uso dela empregados, sem qualquer hierarquia ou subordinação, portanto, submetendo à apreciação do judiciário as reivindicações laborais, podendo até abranger uma maior escala quando buscam a prevenção ou eliminação de danos ambientais que atinjam não apenas os trabalhadores, mas toda população local.

São legitimados passivos pessoas físicas ou jurídicas, empregadoras ou não, poluidoras do meio ambiente, independente de agirem na qualidade de agentes públicos. E como ressalta Fiorillo, o leque é expandido para a ação popular ambiental: “poderá figurar como polo passivo qualquer pessoa responsável pelo ato lesivo ao meio ambiente, conforme a Política Nacional do Meio Ambiente”¹³⁰.

Compete, por fim, ao juiz de primeiro grau, local da ameaça ou do dano, o julgamento da referida ação, direcionando para a Justiça Especializada as controvérsias decorrentes da degradação do meio ambiente do trabalho.

O mandado de segurança coletivo, por sua vez, também se constitui em um remédio constitucional colocado à disposição do cidadão contra

¹²⁹JUCOVSKY, Vera Lúcia Rocha Souza. Meios de defesa do meio ambiente: ação popular e participação pública. Revista de Direito Ambiental, São Paulo, RT, v. 5, n. 17, p. 65, jan./mar. 2000.

¹³⁰FIORILLO *apud* MELO, Raimundo Simão de. Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013, p. 267.

autoridade pública que viole ou ameace direito líquido e certo (art. 5º, inciso LXIX). Destina-se a facilitar o acesso do cidadão ao Judiciário visando buscar uma tutela coletivizada de interesses individuais, coletivos e até mesmo difusos. São legitimados para propor: partidos políticos com representação no Congresso Nacional, organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados.

O meio ambiente do trabalho passível da tutela mencionada abrange situações, por exemplo, em espaços laborais administrados por uma autoridade pública, alertada para tomar medidas preventivas contra poluição, mas as ignora. Dessa forma, todos os atos de um agente poluidor, no exercício da função pública, como pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, ameaçador ou abusivo de direito líquido e certo, ensejam o remédio coletivo.

Já o Mandado de Injunção como uma ação constitucional atua na falta de norma que torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais e de prerrogativas inerentes à nacionalidade, soberania e cidadania. (art. 5º, inciso LXXI). Constitui-se em um remédio constitucional para criar condições necessárias à fruição de direitos, garantias e liberdades constitucionais não regulamentadas pelo legislador infraconstitucional. Estabelece uma regulamentação provisória até que o órgão competente atue na lacuna. Confere, portanto, aplicabilidade à norma constitucional portadora de direitos e prerrogativas, ausente de regulamentação.

Com isso, denota-se o manuseio nas relações de trabalho, de forma a efetivar os direitos sociais assegurados pelo artigo 7º constitucional, como nos casos, por exemplo, da lacuna de classificação das atividades insalubres, perigosas e penosas em que cabe ao MTE fixar tais condições para a concessão dos respectivos adicionais.

Ressalte-se, ainda, a possibilidade de ajuizamento por qualquer pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, brasileiro ou estrangeiro residente no país que ante a ausência de regulamentação se encontre impedido de exercer direito, garantia ou liberdade constitucional. Pode, ainda, ser utilizada de forma individual ou coletiva e neste último caso atua como legitimado autônomo, aplicando-se tanto para a forma individual, como coletiva, o rito constante do mandado de segurança coletivo (art. 5º, inciso LXX, da Carta Maior).

Constitui-se na mais antiga ação coletiva constante no ordenamento brasileiro. Objetiva a resolução dos conflitos coletivos de trabalho, cria

normas e condições de trabalho, bem como as modifica e interpreta. Nos termos do parágrafo 2º, do artigo 114 da Constituição Federal, a Justiça do Trabalho transforma-se em poder legiferante, distinguindo do Poder Legislativo por criar normas para reger situações abstratas de determinada categoria profissional por prazo determinado.

Decorrem do poder normativo as cláusulas normativas, obrigacionais e jurídicas. As primeiras com caráter econômico e social se convertem em direitos inerentes aos contratos individuais, fixando e regulando as condições de trabalho no cenário laboral. As obrigacionais, por sua vez, estabelecem direitos e obrigações entre as partes e as jurídicas tanto podem ser declaratórias como interpretativas. São exemplos das primeiras: normas de higiene e segurança do trabalho, intervalo e jornadas. As obrigacionais criam órgãos paritários, submetem à arbitragem as disposições convencionais e estabelecem multas pelo descumprimento dessas.

Por fim, nos dissídios de natureza jurídica, está incluída a greve ambiental como um dos mais importantes instrumentos de defesa do trabalhador quanto a sua saúde e segurança. E sobre o tema, Melo conceitua:

[...] a greve ambiental como sendo a paralisação coletiva ou individual, temporária, parcial ou total da prestação de trabalho a um tomador de serviços, qualquer que seja a relação de trabalho, com a finalidade de preservar e defender o meio ambiente do trabalho de quaisquer agressões que possam prejudicar a segurança, a saúde e a integridade física e psíquica dos trabalhadores. A finalidade da greve ambiental é implementar adequadas e seguras condições de trabalho e, com isso, evitar acidentes e doenças profissionais e do trabalho. Enquanto com a greve comum os trabalhadores visam a proteger e a criar direitos em geral, na greve ambiental o objeto específico de tutela é a saúde e vida dos trabalhadores, como direitos fundamentais assegurados constitucionalmente.¹³¹

Com isso, pode-se compreender que através de uma análise sistêmica da Constituição, perpassando por todos os artigos mencionados, outra conclusão não se pode chegar senão a de que o meio ambiente do trabalho se encontra positivado e, por conseguinte, assegurado pela Constituição Federal de 1988 e todos os instrumentos por ela respaldados.

¹³¹MELO, 2013, p. 90.

4.2 Meio ambiente de trabalho portuário, saúde e segurança laboral

O meio ambiente de trabalho portuário é amplo. Isso porque vai desde a terra nos armazéns e pátios, como também a bordo das embarcações em seus conveses e porões, o que faz com que os ambientes tenham as mais diversas realidades. A normatização portuária, portanto, deve preocupar-se com a preservação ambiental laborativa, nos termos do que determina o neoconstitucionalismo hodierno que vai além da debatida dimensão liberal.

O desenvolvimento da atividade avulsa nos portos detém algumas particularidades, dentre elas: o alto risco a que se expõem os trabalhadores, exigindo, portanto, redobrada atenção no cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho. Outra peculiaridade é a escalação para o trabalho, pois em horários pré-determinados, há uma chamada para ocupação dos ternos (equipes de trabalho), fazendo com que os que não forem contemplados, sejam novamente inseridos em outra oportunidade de trabalho.

Outrora, esse sistema de escalação era feito por privilégios e acepções, tendo em vista que era realizado pelos sindicatos, que escolhiam para os setores mais bem remunerados, os diretores, e, por conseguinte, a pessoas que eles desejassem para as demais funções nos ternos. Ou seja, não havia meritocracia, mas apenas favoritismos que, por sua vez, foram apontados pelo Ministério Público e se tornaram alvo de ações civis públicas contra os sindicatos em questão e o OGMO local.

Para tanto, foi solicitado ao órgão gestor que desse cumprimento ao rodízio numérico consistente na escalação dos trabalhadores já explicitado em lei, o que permitiria o fim do favoritismo e, por conseguinte, uma melhor distribuição dos postos de trabalho. Outro aspecto que merece atenção é o tempo de realização das atividades empreendidas pelos trabalhadores, pois a dinâmica da competitividade imprime operações de risco somados aos fatores de exiguidade de tempo e empregados.

Há ainda outra condição desfavorável à aplicação das medidas ambientais, qual seja a alta rotatividade entre os trabalhadores avulsos, o que favorece desencadear doenças ou até mesmo acidentes. Importante que se diga que o perigo está por todos os lados dos portos, pois há cargas contendo produtos, inclusive, radioativos; os equipamentos são pesados e, ainda, há riscos químicos, físicos e ergonômicos.

Neste cenário sedento, surgiu, em 1997, a necessidade de edição da MP nº 1.575, mais tarde transformada na Lei nº 9.719/98, que estatuiu a obrigatoriedade de cumprimento das normas de segurança e saúde do trabalho portuário, através das NRs editadas pelo Ministério do Trabalho.

Criou-se a NR-29 com a participação de entidades de trabalhadores e operadores, bem como do governo que buscavam de forma equânime a proteção obrigatória contra doenças e acidentes tão recorrente no ambiente laboral do porto. Mais recente, destacamos também a publicação das portarias do MTE nº 1895, de 09/12/2013, e nº 1080, de 16/07/2014, que finalmente inseriram importantes alterações no texto da NR 29, as quais foram amplamente discutidas e aprovadas pelos membros da CPNP¹³².

E, aqui, não é demais lembrar que as normas de saúde e segurança são direitos constitucionalmente assegurados, tendo em vista o que explicita o artigo 7º, inciso XXII, da Carta Magna de 1988: “a redução dos riscos inerentes ao trabalho por meio de normas de saúde, higiene e segurança é direito dos trabalhadores urbanos e rurais”.

Por isso, merecem ser resguardados e, nesse sentido, destacamos a atuação fiscal do Ministério do Trabalho em identificar situações de total precarização e aviltamento da saúde do trabalhador. Nesse contexto, Carrion adverte que: “[...] a segurança e a higiene do trabalho são fatores vitais na prevenção de acidentes e na defesa da saúde do empregado, evitando sofrimento humano e desperdício econômico lesivo às empresas e ao próprio país”¹³³.

Com isso, tanto é importante a elaboração, como a execução dessas normas que neutralizam os riscos do ambiente de trabalho portuário. Mas, na seara laboral, mais relevante é a disseminação da cultura de prevenção aos riscos junto aos atores portuários. Isso, porque, após alguns estudos, pôde-se concluir que o âmbito normativo deve fazer prevalecer a prevenção em detrimento das compensações por acidentes ou doenças que por ventura venham a acontecer.

São exemplos de prevenção a utilização de equipamentos de proteção individual (EPI), adequados ao risco e em perfeito estado de conservação e

¹³² GARCIA JUNIOR (org.), Segurança e Saúde no Trabalho Portuário – Manual Técnico da NR 29. São Paulo: Fundacentro, 2014. Disponível em:<
<http://www.portosdoparana.pr.gov.br/arquivos/File/LegislacaoAmbiental/NR29.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2016.

¹³³ CARRION, 2002, p. 172.

funcionamento, inclusive, com o devido certificado de aprovação (CA). Aos avulsos a obrigatoriedade de distribuição e fiscalização de uso recai sobre o OGMO, aos demais empregados, tal responsabilidade é repassada aos operadores ou tomadores de serviço.

Ademais, a norma regulamentadora também prevê a implementação de um Plano de Controle de Emergência (PCE) por meio do Plano de Ajuda Mutua (PAM) entre administradores, OGMO e empregadores, introduzindo o atendimento básico em situações adversas que gerem doenças ou acidentes no porto, bem como para a regularização das vistorias.

O PAM tem por finalidade atender às situações dos chamados acidentes ampliados que por ventura ocorram nos complexos portuários. Envolve todas as empresas operadoras portuárias e retroportuárias, bem como órgãos públicos, de forma a ter a maior abrangência de atuação possível.

Para tanto, faz-se necessário que seja oficializada sua criação por meio de um estatuto registrado em cartório, onde serão especificados todos os seus membros, direitos e obrigações, bem como também será assinado um termo de adesão aos preceitos legais. Os compromissados serão capacitados para combater todas as situações de risco previamente levantadas nos terminais, armazéns, navios atracados, retroáreas e nos corpos d'água. É também recomendável a realização de exercícios simulados de resgate de trabalhadores acidentados, combate a incêndios, controle de derrames de produtos perigosos nos terminais.

Outra intenção da norma consiste em desenvolver atividades que possam prevenir acidentes do trabalho e proteger os trabalhadores de exposições a agentes agressivos à saúde. As ações consistem em apresentar em reuniões os dados dos riscos de acidentes ou exposições a agentes, obtidos em inspeções aos locais de trabalho ou por sugestões de trabalhadores.

Aqui, destacamos a importante participação dos trabalhadores avulsos na Comissão de Prevenção de Acidentes no Trabalho Portuário (CPATP), pois a representação dos trabalhadores é legitimada pela eleição proporcional ao número de participantes por atividade exercida no porto – estiva, conferência, conserto, vigia, trabalho de bloco, capatazia ou arrumadores.

No mesmo sentido, a representação dos empregadores deve ser indicada dentre seus empregados que atuam diretamente nas operações portuárias em conexão com os trabalhadores portuários avulsos.

Visando, ainda, o desenvolvimento de um trabalho em conjunto, criou-se o Serviço Especializado em Segurança e Saúde do Trabalhador Portuário (SESSTP) que terá por objetivo a avaliação das atividades realizadas sob os aspectos de saúde e segurança nas áreas de abrangência de um porto organizado ou nos terminais privativos que utilizem TPA.

Tal serviço gerencia as questões de segurança e saúde no trabalho, bem como evita as diferenças de procedimentos entre os diversos terminais. A NR-29, portanto, faculta aos operadores portuários constituírem um Serviço Especializado em Segurança e Saúde do Trabalhador Portuário (SESSTP) comum com o uso de técnicos das diversas empresas e terminais, mas sob coordenação do OGMO. E isso se dá pela formalização de convênios entre as partes que tem um objetivo comum.

Os profissionais do SESSTP após análise das situações de risco devem sugerir mudanças que eliminem ou controlem os riscos ocupacionais, bem como elaborar o Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) e o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional (PCMSO) e, por fim, criar procedimentos de segurança para cada operação, bem como informar aos operadores portuários destas normas. Cabe aos operadores portuários, por sua vez, a execução dos procedimentos e sua discussão com a equipe técnica, quando houver discordâncias ou inviabilidades.

O serviço médico do SESSTP estuda os agentes presentes nos ambientes que possam causar doenças profissionais e juntamente com a equipe de segurança propõem medidas mitigadoras. Estabelece, também, os exames médicos admissionais, periódicos e demissionais a serem realizados com a finalidade de resguardar a integridade física e mental dos trabalhadores.

A nova legislação portuária em seu artigo 27, § 1º, estabelece a estrita responsabilidade do operador sobre a segurança do trabalhador portuário, excluindo, portanto, o OGMO e os tomadores de serviço. Mas, a despeito da lei e da discriminação das competências enunciadas pela NR-29, recai sobre todos a responsabilidade sobre a segurança do trabalhador, uma vez que é intenção da totalidade dos atores portuários o zelo pela vida dos obreiros.

Destarte, há uma junção de responsabilidades: de um lado os operadores diretamente relacionados e, por outro lado, a autoridade portuária fiscalizadora e zeladora para que todas as atividades sejam realizadas dentro da normatividade e eficiência necessárias. Já para os trabalhadores, as atribuições também são consideráveis, apesar de diminutas: cumprir as normas de segurança e

saúde, utilizar os Equipamentos de Proteção Individual (EPI) e Equipamentos de Proteção Coletiva (EPC) quando fornecidos, bem como informar os riscos que possam existir na operação.

Para os casos descumprimento destas obrigações obreiras quem causem dolosamente prejuízos às mercadorias e às instalações portuárias e embarcações, a Lei admite a responsabilidade perante o operador portuário ou tomador de serviço que informará, por sua vez, ao OGMO a fim de aplicar as sanções disciplinares cabíveis.

A bem da verdade é que passados quase vinte anos de edição da referida norma regulamentadora, ainda encontramos portos que estão engatinhando na sua implementação, o que nos faz crer que a falta de cultura preventiva por parte dos atores portuários ainda é uma realidade geradora de graves doenças e acidentes de trabalho.

Isso porque a realização da operação portuária é feita com o uso de máquinas e equipamentos pesados e a inobservância das normas de medicina e segurança do trabalho nesse cenário podem causar danos irreparáveis.

Para tanto, criou-se a Comissão Permanente Nacional Portuária para acompanhar a realidade cotidiana dos portos brasileiros, mas em que pese todos os avanços já realizados, é premente a necessidade de se criar uma mentalidade protetiva no meio ambiente portuário, visando, principalmente, o combate efetivo ao excesso de jornadas e à falta de condições híidas para o trabalho tão desencadeadoras dos indesejados danos à saúde.

Por fim, chegou-se à conclusão de que a prevenção deveria ser priorizada em detrimento das reparações em caráter individual que não só custam mais caro para o Estado, como também não conseguem reparar a dor e a frustração das pessoas e de suas famílias, tendo em vista as doenças e os acidentes de trabalho. É fato que tal conscientização tem gerado efeitos positivos.

No porto de Santos, por exemplo, houve nos últimos vinte anos uma queda vertiginosa do número de acidentes de trabalho com avulsos.¹³⁴ No mais, constatou-se, inclusive, que o último acidente com vítima fatal deu-se em 2008, permanecendo crescente apenas o número de ocorrência de lesões sem vítimas fatais.

¹³⁴ Dados apresentados pelo OGMO de Santos nos autos do procedimento 000137.2013.02.003/4 – Procuradoria Município de Santos.

Outrossim, segundo relatos do próprio órgão gestor em Santos, é de se considerar que os maiores índices de acidentes estão relacionados ao trabalho desempenhado com a operação com contêineres, movimentação de granel e cargas em geral e, por fim, na operação com veículos. Os estivadores, que também fazem a movimentação de cargas nos porões, estão sujeitos a riscos graves como o deslocamento do granel e o conseqüente soterramento e queda de cargas e guindastes.

Há, ainda, relatos que assolam a comunidade de trabalhadores avulsos portuários, como a contaminação por contêineres que contenham cargas fumigantes ou gases industriais, como o bezeno, tolueno, formaldeído e brometo de metila em níveis de concentração além do permitido. Além dos sobreditos agentes agressores, os aerodispersóides dispensados pelo alto número de caminhões e empilhadeiras que trafegam no ambiente portuário constituem-se num gravame à saúde desses TPA's. O mais interessante é que onde quer que se encontrem os avulsos no desenvolvimento de atividades como capatazia, conferencia, arrumação ou até mesmo estiva, serão contaminados pelo alto teor de monóxido de carbono despejado no ambiente.

As ações de segurança, portanto, devem focar nas ações de promoção de saúde e segurança, em especial, junto às categorias de capatazia e estiva, de forma a efetuar um levantamento e encontrar soluções a fim de reduzir o número de infortúnios.

Da mesma forma, merece relevo as ações de conscientização e treinamento contínuos e periódicos de forma a tornar a mão de obra apta a desenvolver as atividades corretamente e com as cautelas que lhes são inerentes.

Nesse quadro, papéis de destaque merecem o OGMO, operadores portuários e os sindicatos, pois lhes cabem, respectivamente, a fiscalização quanto à correta utilização dos EPI's, bem como a responsabilidade pelo implemento das normas de medicina e segurança do trabalho e adoção de providências para o resguardo da integridade física e mental do trabalhador.

A Constituição, da mesma forma, preocupou-se com a extensão das jornadas implementadas pelos trabalhadores, estabelecendo a concessão de intervalos para descanso e alimentação, de forma a preservar a integridade física e mental dos trabalhadores e evitar o surgimento de doenças ou acidentes de trabalho.

O trabalhador avulso, em questão, encontra-se resguardado na Constituição pelos incisos XXII, XIV e XV, bem como pelos artigos 59 e 71, da CLT, que lhe são extensíveis e, por fim, especificamente, pela Lei nº 9.719/98 que preceitua o intervalo entre jornadas dos trabalhadores.

Como já mencionamos, o alto índice de doenças e acidentes profissionais estão atrelados a escalas excessivas que esgotam o trabalhador física e mentalmente, favorecendo o acontecimento destas interrupções drásticas de atividade e até mesmo vida.

Mais especificamente, no porto santista, as atividades são organizadas para serem realizadas em quatro turnos com duração de seis horas, de forma que considerando o alto desgaste peculiar à atividade portuária, deve ser obedecido o preceito constitucional que estabelece onze horas de descanso, de forma a posteriormente realizar um novo turno.

Infelizmente, em várias investigações promovidas por Fiscais e Procuradores do Trabalho, a realidade distorce os preceitos constitucionais e legais, de forma que os trabalhadores são apanhados corriqueiramente desempenhando suas atividades por vários turnos seguidos, sem o devido descanso, o que inviabiliza, inclusive, a prática do rodízio e a promoção da democracia nas escalas de trabalho. De onde se pode concluir que há uma forte resistência dos próprios trabalhadores, e principalmente das entidades sindicais, para aderir a normatização de proteção mínima relacionada à higiene e segurança do trabalhador.

Nesse sentido, nos termos da Lei nº 9.719/98, em seu artigo 9º, a responsabilidade pela implementação das normas inerentes à proteção da saúde e segurança do trabalhador é do OGMO, juntamente com os operadores portuários, o que não isenta a autoridade portuária por ausência de fiscalização, como veremos oportunamente.

Atualmente, as empresas brasileiras ainda têm negligenciado investimentos na prevenção de acidentes e preservação da saúde dos empregados. Preferem adotar uma postura de relegar os problemas de segurança e saúde ao acaso, sem se anteciparem na prevenção.

Com isso, as perdas de produção e de dinheiro são comuns à administração dessas. Prejuízos causados por multas, processos judiciais, pagamentos de adicionais de risco e perdas de produção ou mesmo por afastamento de empregados acidentados.

Importante salientar que os responsáveis pelas operações portuárias, tanto nos portos públicos ou em terminais privados dentro ou fora dos portos organizados, devem considerar a segurança e a saúde do trabalhador como parte integrante do setor produtivo, implantando programas de qualidade total e de proteção ambiental em respeito às normas nacionais.

Para tanto, essa política de segurança e saúde no trabalho deve ser integrada pelas organizações portuárias, o OGMO ou operadores portuários que assumam compromissos com a segurança e saúde no trabalho como parte integrante do desempenho do negócio; proporcionem recursos necessários para a execução da política de segurança e saúde do trabalhador; promovam o envolvimento e interesse dos trabalhadores, visando sua participação efetiva nos resultados e, por fim, assegurem aos trabalhadores o adequado treinamento para o desempenho de suas atividades com responsabilidade.

4.3 Revolução tecnológica, modernização e sustentabilidade dos empregos nos portos

Passados alguns anos de vigência da LMP, a tecnologia dos equipamentos em uso ainda não tinha atingido o patamar da evolução desejado. Da mesma forma, a qualificação do trabalhador portuário e a otimização dos métodos e processos de manuseio de carga também deixavam a desejar. Buscava-se viabilizar a elevação dos níveis de eficiência e a redução de custos nos portos organizados, bem como a implantação progressiva das normas e procedimentos referentes à segurança e saúde no trabalho portuário. A consequência da revolução tecnológica e de modernização dos portos foi a racionalização na composição das equipes de trabalho e, por conseguinte, sobre a redução dos custos portuários.

Diante dessa realidade, podemos compreender que apesar do prenúncio da modernização dos portos ter sido dado pela Lei nº 8.630/93, as mudanças dos portos brasileiros só puderam efetivamente ser observadas alguns anos após sua promulgação. Com a incorporação das mudanças tecnológicas, a atual conjuntura portuária caminhou para a utilização generalizada de contêineres, bem como para a expansão da automação das operações, numa tentativa de acelerar os processos integrados em escala mundial. Hodiernamente, a larga produtividade é o meio objetivo dos terminais marítimos. Para tanto, os navios aumentaram de porte e passaram por

um processo de “unitização de cargas”, o que favoreceu para dar velocidade aos procedimentos de embarque e desembarque.

O trabalho portuário, que antes residia na força muscular do trabalhador, evoluiu para um estágio tecnológico, com uso de equipamentos cada vez mais rápidos e úteis. Enquanto isso, a força de trabalho avulsa preocupava-se em se acomodar na nova conjuntura de organização e contratação de pessoal não mais realizada pelos sindicatos favorecedores de apadrinhamentos, mas por um órgão gestor. Em contrapartida, a LMP fortaleceu o instituto das negociações coletivas de forma a garantir para os sindicatos o estímulo a melhores remunerações, bem como a definição das funções para os trabalhadores, na tentativa de adequar às convenções e acordos coletivos.

Contudo, caminhando ao lado do mencionado progresso tecnológico, emergiu o desemprego. E para atenuar as consequências dessa devastadora desordem na cadeia de mercado, a LMP garantiu em seu artigo 26 a “reserva de mercado” que consistia na obrigatoriedade, mesmo para a possibilidade de contratação com vínculo empregatício a prazo indeterminado, dentre aqueles trabalhadores avulsos registrados no OGMO, com exceção apenas para a categoria de bloco e capatazia.

A preocupação com a preservação da categoria avulsa portuária era, portanto, uma constante desde a década de 90. Por isso, mesmo diante da preferência de contratação por empregados nos moldes celetistas, estes deveriam ser recrutados pelas listas de registro do órgão gestor, de forma a amenizar a pequena oferta de trabalho para avulsos nos portos organizados.

Com a permanente necessidade de expansão da economia brasileira, fortemente balizada no escoamento de mercadorias pelos portos, em 6 dezembro de 2012, editou-se a MP 595, mais conhecida como MP dos Portos, tratando sobre o novo regime de exploração dos portos organizados e instalações portuárias, bem como sobre as atividades desempenhadas pelos operadores portuários.

Uma finalidade era clara e premente para os empenhados na edição da MP naquela ocasião: a ampliação das infraestruturas e investimentos no setor privado portuário, bem como sua modernização de gestão, já que só com estas mudanças se chegaria à baixa nos custos das operações e, por conseguinte, ao aumento na movimentação das cargas e eliminação das possíveis barreiras impeditivas de mercado.

Mas o que é fato é que a intenção de modernização, apesar de lúcida e necessária, dividiu muitas opiniões de empresários e trabalhadores, passando por 645 emendas parlamentares até sua conversão em lei. Isso, porque com a mencionada medida, surgiram propostas consideradas como retrocesso para categoria, considerados os valores sociais então vigentes à época da LMP, como por exemplo, o fim da previsão de intermediação da mão de obra, bem como a extinção da guarda portuária, o que depois não prosperou.

No entanto, deve-se ressaltar que a conversão da mencionada MP na Lei nº 12.815/13 garantiu algumas inovações para o setor portuário, principalmente, as provenientes das Normas Internacionais, ratificadas pelo Brasil. Como exemplos de progressos para a classe podemos citar a estipulação do instituto de renda mínima, bem como a diferenciação das categorias, o que possibilitou melhores condições de trabalho através das negociações coletivas.

4.4 Precarização das relações portuárias e a renda mínima

No século XX, o capital entrou em uma forte tendência de expansão que ocasionou a supervalorização das instituições financeiras, mas também a desvalorização da contribuição do capital produtivo. Na primeira década deste século se descortinava um cenário de crise mundial e, por conseguinte, buscava-se a acumulação de capital e o aperfeiçoamento da força de trabalho, de forma a alcançar uma maior competitividade e elevação da produtividade.

Para tanto, a globalização se apresenta como um processo de expansão e união para o sistema capitalista, de forma a reestruturar a cadeia produtiva com fortes traços de flexibilidade organizacional, bem como de avanços tecnológicos que propiciaram a diminuição da participação da força de trabalho na produção. A precarização do trabalho resulta, portanto, da conjugação de processos como flexibilização e desregulamentação dos sistemas produtivos, o que acarreta uma dinâmica de exploração capitalista, provocada pela proposta de globalização. E salvaguardada sob o manto da inevitável transformação da economia e do mercado de trabalho, vulnerabiliza o trabalhador assalariado em face do capital.

Países capitalistas em desenvolvimento como o Brasil, o Chile e a Argentina sofreram diferentes impactos dos processos econômicos e sociais sobre o mercado de trabalho. Os efeitos da globalização foram sentidos na flexibilização do

trabalho que, posteriormente, ganhou feições sociais de precarização. A flexibilização, inicialmente, se propunha a uma reorganização da economia de mercado, mas no Brasil essa reestruturação produtiva apresentou singularidades como dilapidação dos direitos do trabalhador. Singer, por exemplo, afirma que: “a precarização do trabalho inclui tanto a exclusão de uma crescente massa de trabalhadores do gozo de seus direitos legais como a consolidação de um ponderável exército de reserva e o agravamento de suas condições”¹³⁵.

A grande fatia da economia mundial inserida na realidade portuária tem fomentado o crescimento dos portos, tendo em vista a aceleração da produção e comercialização internacional. Em contrapartida, a demanda por trabalhadores tem se mostrado cada vez menor, dada retração da ociosa força de trabalho portuária diante da mecanização e informatização das operações.

As velhas naus foram ao longo dos anos sendo substituídas por navios graneleiros, petroleiros ou que portem contêineres. O carregamento e descarregamento, por sua vez, foram alterados para um sistema sobre rodas ou esteiras que levam a movimentação de mercadorias em larga escala.

Os portos e as cidades desenvolveram-se em torno de economias exportadoras de produtos, pois na realidade portuária a modernização consiste na necessidade de se adequar aos padrões internacionais e à lucratividade. Para tanto, e principalmente diante do aumento no quadro de privatizações, sentiu-se a necessidade de capacitação e treinamento dos trabalhadores na condução aperfeiçoada dos programas e máquinas responsáveis pelo processo do transporte de cargas.

Com isso, o trabalhador portuário que nasceu da precariedade dos trabalhos, ainda não se encontra apto para exercer sua função no cenário modernizado da atualidade. A escassez dos postos de trabalho marcados pela intermediação tecnológica na realização da atividade, bem como a parcialidade no recrutamento das escalas de rodízio revelam sinais de desemprego, de informalidade e de desregulamentação/flexibilização das atividades. A consequência disso é nada menos que condições instáveis de trabalho, fruto da insegurança no mercado de trabalho, bem como das marcas indelévels de precarização deixadas pela sociologia desde os primórdios até a contemporaneidade.

¹³⁵ SINGER, Paul. Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas. 3. ed. São Paulo: Contexto, 1999, p. 28.

Preocupado com a situação em que se encontravam alguns trabalhadores portuários, o novo marco regulatório previu a garantia da renda mínima constante do Artigo 2, Item 2, da Convenção 137, da OIT, ratificada pelo Brasil, através do Decreto nº 1.574, de 31 de julho de 1995:

Art. 43. A remuneração, a definição das funções, a composição dos ternos, a multifuncionalidade e as demais condições do trabalho avulso serão objeto de negociação entre as entidades representativas dos trabalhadores portuários avulsos e dos operadores portuários.

Parágrafo único. A negociação prevista no caput contemplará a garantia de renda mínima inserida no item 2 do Artigo 2 da Convenção no 137 da Organização Internacional do Trabalho – OIT.

Nesse sentido, um importante passo foi dado no âmbito social, pois através da negociação entre as entidades representativas dos trabalhadores e a de operadores, restou acordada a observância do padrão mínimo a ser assegurada aos portuários para as situações em que não haja movimentação de carga suficiente para a realização do seu sustento, tendo em vista a sazonalidade das cargas a que muitos portos brasileiros estão acometidos.

Ademais, restou garantido também um benefício assistencial mensal de até um salário mínimo aos trabalhadores portuários avulsos com mais de 60 anos que não possuam meios para prover sua subsistência, bem como não consigam cumprir os requisitos para aposentadoria por invalidez, idade, tempo de serviço ou aposentadoria especial.

Com isso, ressaltamos o importante avanço social sugerido pela referida Convenção, ratificada pelo Brasil desde 1995, e experimentado pela classe trabalhadora avulsa portuária brasileira tão sacrificada pela precarização inerente ao novo processo econômico portuário internacional vigente.

A garantia de renda mínima para os períodos de sazonalidade, bem como as formas de aposentadoria dos trabalhadores portuários avulsos constituem no implemento da normatização internacional que propõe, sobretudo, a redução dos problemas sociais decorrentes da automatização e, por conseguinte, dos novos métodos de processamento de cargas.

Adiante, trataremos de outra questão que merece atenção e amparo necessário dos atores portuários, qual seja a desigualdade entre os trabalhadores avulsos e com vínculo empregatício, fruto da extemporânea evolução legislativa

laboral, bem como dos próprios sindicatos que são omissos em seus papéis legitimados constitucionalmente.

4.5 Igualdade entre os trabalhadores, rodízio e escalação democrática, permanência da categoria dos avulsos portuários?

A CLT, datada de 1943, como resquício da era Vargas, estabelecia que toda a atividade de movimentação de carga portuária estava relacionada à categoria de estiva, perfazendo direito à contraprestação pela quantidade de mercadoria carregada e realizada em turnos matutinos e noturnos, respectivamente, de 8 e 6 horas, com o acréscimo de 25% para as horas excedentes. Mais tarde, a Lei nº 5.085/66 conferiu aos trabalhadores avulsos o direito às férias que representava um direito adquirido à remuneração, sendo paga, inicialmente, com base na quantidade de mercadoria e depois pela regulamentação do adicional de 10% sobre os valores que lhe eram devidos.

Um ano após a concessão do direito às férias, o Decreto nº 63.912/68 garantiu o direito à gratificação natalina, o que aproximou os avulsos mais ainda dos trabalhadores com vínculo permanente. Considerados tais avanços, o trabalhador avulso caminhava cada vez mais para a similaridade, o que foi atingida pela ordem constitucional então vigente, conhecida por Constituição Cidadã, tendo em vista o expressivo número de direitos sociais até então inéditos no Brasil.

Foram inseridos, ao longo de seu texto, os mais diversos direitos e garantias, abrangendo, inclusive, todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país que tiveram garantidos os seus mais básicos direitos, tidos por de primeira dimensão. Dentre os fundamentos da República federativa do Brasil, destacamos a erradicação da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Já o artigo 5º da Carta Magna garante o direito à igualdade de todos perante a lei e o combate a todas as formas de discriminação, o que nos faz concluir que o preceito constante no inciso XXXIV, artigo 7º, da Constituição Federal encontra-se alicerçado nos fundamentos e objetivos da Lei Maior: igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso.

Com isso, os trabalhadores resguardados pela CLT e todos os direitos que ela apregoa são extensíveis à categoria dos trabalhadores portuários avulsos,

como por exemplo: contraprestação pelos serviços realizados em hora noturna, respeito à quantidade máxima de horas de trabalho diárias e semanais, garantia de repouso semanal remunerado, férias, aposentadoria, dentre outros direitos.

O legislador previu no inciso XXXIV do artigo 7º da Constituição Federal dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais a garantia de igualdade de direitos entre os trabalhadores avulsos e com vínculo permanente, o que não demandou nenhuma regulamentação por ser autoaplicável. Nesse sentido, vaticina José Afonso da Silva: “[...] tem a possibilidade de produzir, todos os efeitos essenciais, relativamente aos interesses, comportamentos e situações, que o legislador constituinte, direta e normativamente, quis regular”¹³⁶. Com efeito, resta clara que a igualdade estabelecida pela Constituição é absoluta, uma vez que sobre ela não foram apregoadas restrições, nem sequer foi outorgado ao legislador ordinário poderes para tanto.

Em uma breve análise do texto constitucional, podemos depreender que o legislador constituinte pretendeu uma ampla equiparação entre os direitos de ambos trabalhadores e não apenas dos direitos sociais arrolados na própria Constituição. Nesse sentido, podemos perceber que houve a intenção do legislador em estender tanto os direitos sociais constitucionalmente previstos, como também aqueles previstos na legislação infraconstitucional, não fazendo nenhuma acepção de valores para tanto, mas apenas de compatibilidade.

Embora este abismo tenha sido minimizado como resultado da constante evolução legislativa, vaticinam Gomes e Gottschalk sobre o tema: “[...] equiparação de direitos entre avulsos e efetivos não pode ser feita para todos os direitos trabalhistas, mas sim para os compatíveis”¹³⁷. Na mesma linha, apregoa Vianna: “[...] pode-se e deve-se diferenciar o avulso (em geral) do empregado comum, quando houver incompatibilidade lógica para a aplicação da norma protetiva”.¹³⁸ E, apenas, nas peculiaridades que permeiam esta espécie de atividade, a negociação coletiva atuará de forma a adequar às diversas situações práticas de trabalho nos portos, respeitando sempre o patamar civilizatório mínimo já estabelecido pelo texto constitucional.

¹³⁶ SILVA, José Afonso da. Aplicabilidade das normas constitucionais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 89.

¹³⁷ SANTOS NETO, Arnaldo Bastos; VENTILARI, Paulo Sérgio Xavier. O trabalho portuário e a modernização dos portos. Curitiba: Juruá, 2004, p. 44-45.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 45.

Nesse sentido, manifesta-se Delgado: “[...] a falta desse instrumento de negociação coletiva produzirá a automática incidência do art. 7º, XXXIV, CF, com a aplicação de direitos trabalhistas assegurados pela legislação heterônoma federal”¹³⁹. Isso, porque as matérias de cunho social não podem sofrer restrição, ou seja, regulamentação *in pejus* pela atuação da autônoma coletiva privada em afronta à já mencionada Carta Cidadã. Ademais, para os avulsos, além dos direitos e garantias individuais, restaram garantidos os constantes do artigo 8º constitucional: a livre associação sindical e, portanto, uma maior liberdade de negociação das suas atividades então gerenciadas pela entidade sindical.

Na prática, a realidade laboral portuária consiste na formação de ternos¹⁴⁰ de trabalho, definidos por negociações coletivas ou mesmo pelo operador portuário, lembrando que os avulsos deverão ser requisitados ao OGMO de acordo com suas funções e quantidades necessárias à realização da operação. Com isso, depreende-se, mais uma vez, que não há nenhuma vinculação do avulso com o operador portuário, mas apenas a intenção de emprestar sua força de trabalho e a desse último de usufruí-la temporariamente.

Antes da LMP, ou seja, até o início da década de 90 os sindicatos promoviam uma verdadeira “farrá” com a contratação dos trabalhadores, privilegiando sindicalizados, parentes e amigos com as melhores fainas¹⁴¹, já para os demais restavam os trabalhos mais penosos e mal remunerados. Com a vigência da referida legislação, somada a edição da Lei nº 9.719/98, foram estabelecidas orientações com o intuito de garantir a maior igualdade no processo de escalação dos trabalhadores, dentre eles: a estipulação da sistemática de pagamento dos trabalhadores, bem como quanto ao sistema de rodízio na escalação.

Ademais, uma das maiores lutas do *Parquet* Laboral tem sido a busca e implementação de igualdade de oportunidades para o trabalhador avulso portuário brasileiro, não admitindo mais a ingerência dos sindicatos na indicação que beneficiava apenas uma parcela. E essa problemática tem gerado uma grande disparidade entre os privilegiados e os preteridos, pois os primeiros auferem remunerações quatro vezes maiores do que a média remuneratória mensal, inclusive,

¹³⁹ DELGADO, 2010, p. 327.

¹⁴⁰ “Terno: É cada equipe de trabalho a bordo. Normalmente, em cada porão em que haja movimentação de mercadorias há um terno de trabalhadores escalado” (BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. Manual do trabalho portuário e ementário. Brasília: MTE/SIT, 2001, p. 151).

¹⁴¹ Designa um tipo específico de movimentação de carga ou atividade no navio.

por meio de turnos de trabalho quadruplicados, o que também fere frontalmente à saúde e segurança dos trabalhadores.

Com a edição e vigência da Lei nº 12.815/13 criou-se uma maleabilidade na contratação dos trabalhadores portuários, uma vez que que nos terminais localizados fora do porto organizado não foram impostas as exigências pertinentes ao porto organizado. A contratação de mão de obra registrada, ou seja, com vínculo permanente poderá se recrutada além dos cadastros do OGMO, ou seja, não há a necessidade de vinculação ao órgão gestor, portanto. Essa maleabilidade, por sua vez, não ocorre nos portos organizados, onde na contratação com vínculo há a premente necessidade de que sejam dentre os inscritos no órgão gestor.

Apesar de contrária a alguns interesses empresariais, a mencionada exigência de vinculação ao OGMO faz sentido se partirmos de algumas premissas: as atividades portuárias necessitam do devido treinamento e qualificação para o seu desempenho. Esse trabalho, por sua vez, é fornecido pelo OGMO que se responsabiliza, inclusive, pelos custos desses treinamentos.

Há, ainda, um controle rodiziário instituído democraticamente pelo órgão gestor que também controla os limites de jornada de trabalho, bem como seus intervalos, o que faz com que se atinja a diminuição nos índices de doenças profissionais e do trabalho e acidentes do trabalho.

A escalação é feita por pregão, também denominado de “parede”, onde todos os trabalhadores disputam as oportunidades de trabalho ou, ainda, pelo denominado “câmbio”, que garante o rodízio pelo critério da remuneração, visando o equilíbrio de ganho entre os trabalhadores com redução de privilégios e homogeneidade na renda. Os critérios de rodízio, por sua vez, devem constar de acordo ou convenção coletiva de trabalho, conforme prevê o artigo 36, da Lei no 12.815/13.

Além do que não podemos deixar de mencionar a “reserva de mercado” que faz com que os TPAs tenham seus espaços resguardados no espaço laboral e não sejam preteridos em oportunidades de trabalho.

Mas outra questão que merece destaque consiste no espaço que foi concedido aos portuários com vínculo empregatício desde 1993. E, mais intensamente, com o início da privatização de alguns trechos de cais, como uma forma de desvinculação do OGMO, das entidades sindicais e acima de tudo por um custo bem mais baixo.

Em algumas atividades de movimentação de cargas, portanto, temos nos deparado com empregados filiados a sindicatos estranhos às suas atividades, num desrespeito completo à representatividade sindical, apesar da Convenção 137 da OIT, ratificada pelo Brasil desde 1995, ser clara no sentido de estabelecer a obrigatoriedade da preferência pelos trabalhadores matriculados no OGMO.

De mesmo modo, preceitua a Lei nº 12.815/13 pela definição das categorias de trabalho portuário diferenciadas, de onde se depreende que normas coletivas firmadas por sindicatos estranhos às referidas categorias, restariam prejudicadas.

Apesar de restar claro que trabalhadores contratados para movimentação de cargas dentro e fora do porto organizado ser considerado portuário *strictu sensu*, a intenção das empresas é clara no sentido enfraquecer o movimento sindical e afastar-se das mesas de negociação coletiva onde as forças de pressão sindical lhe são adversas.

Consequência disso é que trabalhadores não contratados pelo OGMO se tornam facilmente alvo de lesões e acidentes, tendo em vista que não possuem sequer treinos que os tornem aptos a exercer as atividades. Ademais, as empresas que intencionam trabalhar com ternos não normatizados coletivamente, mas determinados segundo os próprios interesses empresariais, também são mais suscetíveis à acidentes até pela menor composição das fainas que resultam em clara economia empresarial.

Por fim, a atual legislação padronizou a competência do OGMO tanto para a responsabilidade de formação, como para a prevenção de lesões dos trabalhadores portuários e avulsos portuários, sem fazer qualquer distinção.

Nessa seara, há muito ainda por ser empreendido pelos operadores do direito no sentido de se efetivar a real igualdade entre os trabalhadores avulsos e os com vínculo, já que a desigualdade ainda teima em persistir, inclusive, através da atuação das entidades sindicais profissionais e patronais desvirtuadas de suas reais funções.

CONCLUSÃO

Por obvio, não se pode concluir que legislações modernas modificam realidades precárias. Ao contrário, temos ao longo dos anos, vivenciado a larga e fértil experiência nacional legislativa, sem sequer uma correspondência factual, pois mais parecem adequadas aos países desenvolvidos, aliás, onde são plenamente aplicadas, nos servindo apenas como exemplo a ser seguido.

Analizamos neste estudo a eficácia dos direitos fundamentais no desenvolvimento da legislação portuária especialmente no Brasil, enfatizando o meio ambiente do trabalho portuário. Este foi considerado sobretudo à luz da NLP e da Constituição Federal de 1988 (art. 7º, inciso XXXIV). A NLP versa sobre as atividades dos operadores funcionários em geral e a exploração direta e indireta das instalações portuárias.

A questão é de suma importância, uma vez que a extensão do litoral brasileiro é enorme, contando com mais de 8000 quilômetros. O comércio aquaviário é, portanto, naturalmente nevrálgico para o país desde os tempos da Colônia. Posteriormente, com a abertura dos portos em 1808, aumentou a importância do comércio marítimo e conseqüentemente a importância dos portos. Vimos também que as regras atuais sobre a questão portuária no Brasil têm suas raízes na legislação portuguesa, especialmente a LMP que tem origem no Decreto-lei português 151/90.

Sobre os direitos fundamentais, estes são o eixo gravitacional de todo o ordenamento jurídico. Enfatizamos a ideia de que o trabalho é o responsável promover a autodeterminação do trabalhador como pessoa e como cidadão. A efetivação plena dos direitos fundamentais somente é alcançada quando o cidadão atinge os valores maiores de justiça e liberdade. Vimos que tal ideia não é exclusividade brasileira. Pudemos apontar que constituições como a francesa de 1848, a mexicana de 1917 e a de Weimar de 1919 e as brasileiras de 1934 e 1988 endossam o mesmo. Argumentamos que, desta maneira, tais exemplos de sistemas jurídicos estatais, através do conceito de direitos fundamentais incorporam a preeminência dos direitos humanos em sua ordem. Uma consequência depreendida daí é que o trabalho, enquanto um direito humano e fundamental, deve ser protegido pela Constituição Federal e também garantido internacionalmente.

Sobre a ideia de meio ambiente do trabalho apresentada, vimos que esta não se limita à circunscrição do trabalhador regular sob as normas da CLT, mas abarca as

ferramentas de trabalho, o modo de execução dos afazeres e também o modo de tratamento do empregador para com o trabalhador, tomador de serviços ou pelos próprios colegas de trabalho. De acordo com o artigo 225, *caput*, da Constituição Federal, deve ser garantido um meio ambiente equilibrado, seguro e que promova o bem-estar a todos os cidadãos. Dessa maneira, o ambiente de trabalho apropriado é um direito fundamental do trabalhador e cidadão, para além do contrato de trabalho. Isto implica em nossa afirmação e convicção, já apresentada, de que são interesses e direitos coletivos, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si, ou seja: um grupo de empregados ligados por uma relação jurídica base com o mesmo empregador ou categoria profissional em relação à correspondente categoria econômica.

Sobre a Lei 12.815 de 05 de junho de 2013, oriunda da MP 595/2012 (ou MP dos Portos) tem como seu objetivo principal modernizar os portos brasileiros, estabelecendo novos critérios de exploração e arrendamento dos terminais de movimentação de carga em portos públicos para a iniciativa privada. Isso traria, em tese, novos investimentos privados que serviriam para a modernização dos portos. Com a constante necessidade de ampliação da economia, calcada no escoamento de mercadorias produzidas no país por meio dos portos, a MP dos Portos foi editada tratando do novo regime de exploração tanto dos portos organizados e instalações portuárias, quanto das atividades desempenhadas pelos operadores portuários.

Houve também a descentralização de poderes dos órgãos federais como a Antaq e da SEP, para a autonomia decisória das unidades federativas. Assim, a MP foi responsável por trazer à tona debates sobre a centralização econômica e legislativa de tais órgãos.

Economicamente, houve a alteração em relação à lei de 1993 de utilizar como critério a eficiência por tarifa, isto é, maior volume de movimentação da carga pelo menor preço da carga, medida em tonelada. Anteriormente, o critério de licitação era o de maior valor de outorga. Houve também a possibilidade de redução do tamanho da área de um porto público, de modo que tais áreas deixam de ter a exigência de licitação.

Os TUP, por exemplo, localizados fora do porto organizado, deixaram de ser obrigados a movimentar somente suas próprias cargas, podendo agora movimentar cargas de terceiros de acordo com a vontade do proprietário. Assim, os TUP sob esta nova legislação detêm maiores liberdades para explorar a atividade econômica

portuária, no entanto, necessitando ainda de autorização mediante chamada pública – que é um tipo de processo seletivo que dispensa a licitação.

Em relação aos trabalhadores, vimos que a nova lei trouxe algumas mudanças importantes. Como exemplo temos a instituição de renda mínima e a diferenciação das categorias, possibilitando melhores condições através das negociações coletivas de trabalho. Ao fortalecer o instituto das negociações coletivas, a nova lei assegurou para os sindicatos o estímulo de obtenção de melhores remunerações, de definição das funções para os trabalhadores, e de adequação às convenções e acordos coletivos. Já a garantia de renda mínima para os períodos de sazonalidade, além das formas de aposentadoria dos trabalhadores portuários avulsos, tem em vista a redução dos problemas sociais decorrentes da automatização e novos métodos de processamento de cargas.

Houve a equiparação do trabalhador portuário ao antigo industrial em termos de direitos e obrigações. Além disso, a lei imputou orientações sobre o processo de escalação dos trabalhadores, anteriormente viciado, tendo em vista que esteve sob o arbítrio dos sindicatos ao longo de muitos anos. Trabalhadores sindicalizados tinham, assim, privilégios de trabalhos melhores, aos demais sobravam os piores e com menores salários.

A outra face dos progressos da intenção de modernização com a nova lei, foi que esta acabou por dividir a opinião tanto de empresários, quanto de trabalhadores. Isto pode ser verificado no enorme número de emendas parlamentares até a finalização da lei. Se houve grande debate sobre as novas medidas, somente poderia ser causado pela percepção das partes envolvidas de que algumas propostas certamente foram encaradas como retrocessos. No âmbito do trabalhador, citamos o fim da previsão de intermediação da mão de obra e a extinção da guarda portuária – revertida depois de greves e protestos.

Desde de o início de sua vigência, alguns itens não atingiram o estado de desenvolvimento desejado, a saber, a) a tecnologia dos equipamentos em uso, b) a qualificação do trabalhador portuário e, c) a otimização dos métodos e processos de manuseio de carga. Como argumentamos, uma das consequências da revolução tecnológica e da modernização dos portos foi a racionalização na composição das equipes de trabalho e, conseqüentemente, a redução dos custos portuários.

Destarte, vimos que a precarização do trabalho é o resultado da união de processos de flexibilização e de desregulamentação dos sistemas produtivos levando

potencialmente à exploração do trabalhador por parte do capital, especialmente intensificada pela globalização. E salvaguardada sob o manto da inevitável transformação da economia e do mercado de trabalho, há uma vulnerabilização do trabalhador assalariado em face do capital.

Com isso, o trabalhador portuário que nasceu da precariedade dos trabalhos, ainda não se encontra apto para exercer sua função no cenário modernizado da atualidade. A escassez de postos de trabalho marcados pela intermediação tecnológica na realização da atividade, bem como a parcialidade no recrutamento das escalas de rodízio revelam sinais de desemprego, da informalidade e de desregulamentação/flexibilização das atividades. Os próximos anos de lenta recuperação econômica mostrarão como a precarização do trabalho no setor realmente evoluirá.

REFERÊNCIAS

ABRANTES, José João. **Contratos de trabalho e direitos fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005.

ALMEIDA, Renato Rua de. Direitos laborais inespecíficos dos trabalhadores. **Revista LTr**, São Paulo, v. 76, n. 3, p. 295-296, mar. 2012.

AMARAL, Júlio Ricardo de Paula. **Eficácia dos direitos fundamentais nas relações trabalhistas**. São Paulo: LTr, 2007.

_____. Os direitos fundamentais e a constitucionalização do direito do trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho**, São Paulo, a. XX, n. 40, p. 149-177, 2010.

ANDERSON, Perry. Balanço do neoliberalismo. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Orgs.). **Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático**. 5. ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000. p. 9-23.

ANTUNES, Ricardo. **Adeus ao trabalho?: ensaio sobre a metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho**. São Paulo: Cortez/Unicamp, 1995.

_____. **Os sentidos do trabalho: ensaio sobre a afirmação e a negação do trabalho**. São Paulo: Bomtempo, 1999.

AZEVEDO, Plauto Faraco de. **Limites e Justificação do poder do Estado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARILE, Paolo. **Diritti dell'uomo e libertà fondamentali**. Bolonha: Il Molino, 1984.

BARROS, Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. São Paulo: Saraiva, 2009.

BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro. In: BARROSO, Luís Roberto (Org.). **A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 1-48.

_____. Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito (o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: FACHIN, Zulmar (Coord). **20 Anos da Constituição Cidadão**. São Paulo: Método, 2008. p. 101-148.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2015.

BRASIL. Ministério do Trabalho e Emprego. **Manual do trabalho portuário e ementário**. Brasília: MTE/SIT, 2001.

BRITO FILHO, José Cláudio Monteiro de. **Trabalho decente**: análise jurídica da exploração do trabalho: trabalho forçado e outras formas de trabalho indigno. São Paulo: LTr, 2004.

BROLIO, Raphael Jacob. **O meio ambiente do trabalho juridicamente sustentável**: análise dos acidentes do trabalho à luz dos princípios de Direito Ambiental. 2014. 168 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2014.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 2003.

CARNELOS, Fábio Lopes. **Otimização do dimensionamento de equipamentos para automação de terminal de contêineres**. São Paulo, 2001. Dissertação (Mestrado em Engenharia Elétrica) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2001.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CARVALHO, Francisco Edivar; COSTA, Silvia Pires Bastos. **Abordagem prática do trabalho portuário e avulso**. São Paulo: LTr, 2015.

CASSAR, Vólia Bomfim. **Direito do trabalho**. São Paulo: Método, 2012.

CAUPERS, João. **Os direitos fundamentais dos trabalhadores e a Constituição**. Lisboa: Livraria Almedina. Coimbra, 1985.

COSTA, Eder Dion de Paula. **Trabalho portuário e modernização dos portos**: empobrecimento e riqueza no mesmo contexto. Jundiaí: Paço Editorial, 2015.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Moderna, 1998.

DAUBLER, Wolfgang. **Direito do trabalho e sociedade na Alemanha**. São Paulo: LTr, 1999.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

FARIA, José Eduardo. **Os novos desafios da justiça do trabalho**. São Paulo: LTr, 1995.

FARRANHA, Ana Claudia; FREZZA, Conrado da Silveira; BARBOSA, Fabiana de Oliveira. Nova lei dos portos: desafios jurídicos e perspectivas de investimentos. **Revista Direito GV**, São Paulo, v. 11, n. 1, p. 89-116, jan./jun. 2015.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores**. São Paulo: LTr, 2000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2004.

FLEURY, Ronaldo; PAIXÃO, Cristiano. **Trabalho portuário**. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Método, 2008.

GORENDER, Jacob. **Marxismo sem utopia**. São Paulo: Ática, 1999.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988**. São Paulo: Malheiros, 2010.

GRINT, Keith. **The sociology of work**. Malden: Polity Press, 2005.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. O direito do trabalho na perspectiva dos direitos humanos. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende e ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de. **Direitos humanos e direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2013. p. 49-66.

_____. **Processo constitucional e direitos fundamentais**. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

HARDT, Michel; NEGRI, Antonio. **Império**. Rio de Janeiro: Record, 2001.

IANNI, Octávio. **A era do globalismo**. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 1997.

JARDIM, Gomes Philippe; LIRA, Ronaldo José de (Coords.). **Meio ambiente do trabalho aplicado: homenagem aos 10 anos de CODEMAT**. São Paulo: LTr, 2013.

JORGE NETO, Francisco Ferreira; CAVALCANTE, Jouberto de Quadros Pessoa. **Manual de direito do trabalho**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

JUCOVSKY, Vera Lúcia Rocha Souza. Meios de defesa do meio ambiente: ação popular e participação pública. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, RT, v. 5, n. 17, p. 65-111, jan./mar. 2000.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Ministério Público do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

_____. O direito do trabalho na perspectiva dos direitos humanos. In: COLNAGO, Lorena de Mello Rezende; ALVARENGA, Rúbia Zanotelli de (Orgs.). **Direitos humanos e direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2013. p. 49-66.

LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. **Teoria dos direitos fundamentais sociais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

MANUS, Pedro Paulo Teixeira. **Direito do trabalho**. São Paulo: Atlas, 2014.

MARMELSTEIN, George. **Curso de Direitos Fundamentais**. São Paulo: Atlas, 2008.

MARTINS NETO, João dos Passos. **Direitos Fundamentais**. Conceito, função e tipos. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 10. ed., rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2000.

MARX, Karl. **O Capital**. São Paulo: Victor Civita, 1983. v. I.

MEIRINHO, Augusto Grieco Sant'Anna. Artigo XXIII. In: BALERA, Wagner (Coord.). **Comentários à Declaração Universal dos Direitos Humanos**. São Paulo: Conceito Editorial, 2011. p. 147-152.

MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na justiça do trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

_____. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2013.

MIESSA, Élisson e CORREIA, Henrique (orgs.). **Estudos Aprofundados MPT**. São Paulo: Ed. Jus PODVIM, 2013.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais: teoria geral**. São Paulo: Atlas, 2007.

OFFE, Claus. **Capitalismo desorganizado**. São Paulo: Brasiliense, 1995.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2001.

PADILHA, Norma Sueli. **Do meio ambiente do trabalho equilibrado**. São Paulo: LTr, 2002.

_____. O direito fundamental ao meio ambiente do trabalho e o trabalho portuário. In: GRANCONATO, Márcio Mendes; NAHAS, Thereza Christina (Coords.). **Contratos de trabalho no setor de transporte**. São Paulo: LTr, 2014. p. 107-117.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria geral dos direitos humanos na ordem internacional**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

ROCHA, Júlio Cesar de Sá da. **Direito ambiental do trabalho**. São Paulo: LTr, 2002.

ROCHA, Robson Silva. **Trabalho no mar: novas tecnologias e modelos organizacionais nos navios mercantes nacionais**. 1997. Dissertação (Mestrado em Ciência Ambiental) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 1997.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1.

SÁ JÚNIOR, Clauber Brandão de. A Convenção n. 137 da OIT e as demais normas sobre o trabalho portuário. **Revista LTr**, São Paulo, v. 60, n 1, p. 60-144, jan. 1996.

SANTOS NETO, Arnaldo Bastos; VENTILARI, Paulo Sérgio Xavier. **O trabalho portuário e a modernização dos portos**. Curitiba: Juruá, 2004.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11. ed., rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

_____. Mínimo existencial e direito privado. **Revista Trimestral de Direito Civil**, Rio de Janeiro, v. 8, n. 29, p. 53-93, jan./mar. 2007.

SARMENTO, Daniel. A dimensão objetiva dos direitos fundamentais: fragmentos de uma teoria. In: SAMPAIO, José Adércio Leite (Coord.). **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 251-314.

_____. **A ponderação de interesses na Constituição Federal**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

SILVA, Francisco Carlos de Moraes. **Direito portuário: considerações sobre a lei de modernização dos portos**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2015.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. São Paulo: Malheiros, 2014.

SINGER, Paul. **Globalização e desemprego: diagnóstico e alternativas**. 3. ed. São Paulo: Contexto, 1999.

SOUSA, Silvestre. **Estatuto profissional dos trabalhadores portuários: evolução e especificidades do respectivo regime**. Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

SOUZA, Eduardo. Abertura dos portos brasileiros e o direito comercial. **Revista de Direito Privado**, São Paulo, v. 15, n. 59, p. 177-192, jul./set. 2014.

STEIN, Alex Sandro. **Curso de direito portuário**. São Paulo: LTr, 2002.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. **Direito constitucional do trabalho**. 3. ed., ampl. e atual. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____. **Direito internacional do trabalho**. São Paulo: LTr, 2000.

SÜSSEKIND, Arnaldo; MARANHÃO, Delio; VIANNA, Segadas. **Instituições de direito do trabalho**. 12. ed. São Paulo: LTr, 1991.

TEPEDINO, Gustavo. **Temas de direito civil**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

TORRES, Ricardo Lobo. **O direito ao mínimo existencial**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

VALE, Ana Paula Sawaya de Castro Pereira do. **Sustentabilidade, meio ambiente do trabalho e terceirização**. 2012. 136 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2012.

VILLELA, Fábio Goulart. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana no direito do trabalho. **Revista do Ministério Público do Trabalho no Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região, a. I, n. 1, p. 20-38, 2009.

Sites consultados:

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI 1480, Min. Celso de Mello, Tribunal Pleno, j. 17/07/1996, DJ. 02/08/1996. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/diarioJustica/listarDiarioJustica.asp?tipoPesquisaDJ=AP&numero=1480&classe=ADI>>. Acesso em: 20 jun. 2016.

_____. Supremo Tribunal Federal. Em voto-vista, ministra considera inconstitucional decreto que revogou convenção da OIT. **Notícias STF**, 11 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=303837>>. Acesso em: 27 mai. 2016.

GARCIA JUNIOR, ANTONIO CARLOS (org.). **Segurança e Saúde no Trabalho Portuário – Manual Técnico da NR 29**. São Paulo: Fundacentro, 2014. Disponível em: <<http://www.portosdoparana.pr.gov.br/arquivos/File/LegislacaoAmbiental/NR29.pdf>>. Acesso em: 28 mai. 2016.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris: ONU, 1948. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2016.

VIEGAS, Carlos Alberto Carmo. Convenção 158 da OIT: breves considerações sobre sua aplicabilidade e consequências. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 77, jun 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7936>. Acesso em: 20 mai. 2016.

ANEXO I

RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI No 11.496/2007. TRABALHADOR AVULSO. CONCESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA DE QUINZE MINUTOS NO FINAL DA JORNADA. NORMA COLETIVA. MATÉRIA PACIFICADA NESTA SUBSEÇÃO. A concessão do intervalo intrajornada tem por intuito assegurar a saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respalda-se em norma de ordem pública e cogente. O interesse público predominante é o de assegurar ao trabalhador condições adequadas de trabalho de evitar o custeio estatal de possível afastamento causado por doença ocupacional, na forma do artigo 80, parte final, da CLT. Assim, a concessão do referido intervalo apenas ao final da jornada de trabalho desvirtua a essência da medida. A jurisprudência desta Corte também consolidou o entendimento de que é inválida a norma coletiva que prevê a concessão do intervalo para repouso e alimentação apenas no final da jornada, uma vez que a hipótese equivale à supressão do intervalo intrajornada. Precedentes. Recurso de embargos de que não se conhece. (E-RR - 997-86.2011.5.04.0122, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 06/10/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 14/10/2016)

RECURSO DE REVISTA DE OURO VERDE TRANSPORTE E LOCAÇÃO LTDA. (PRIMEIRA RECLAMADA). ADICIONAL DE RISCO PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. A Orientação Jurisprudencial no 402 da SBDI-1 do TST preconiza: "O adicional de risco previsto no artigo 14 da Lei no 4.860, de 26.11.1965, aplica-se somente aos portuários que trabalham em portos organizados, não podendo ser conferido aos que operam terminal privativo". No caso, extrai-se do acórdão que o reclamante trabalhava na área portuária, para terminal privativo, dirigindo caminhão carregado com container do navio no pátio, cuja operação era realizada com o motorista dentro da cabine do veículo. Nesse contexto, cabível a exclusão do adicional de risco da condenação. Contudo, havendo pedido sucessivo formulado na inicial relativo aos adicionais de insalubridade e de periculosidade, devem os autos retornar ao Tribunal Regional de origem para o respectivo exame, como entender de direito. Recurso de revista conhecido e provido. REFLEXOS. RECURSO DE REVISTA DESFUNDAMENTADO. MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC (ANTERIOR). EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROTTELATÓRIOS. Considerando o conhecimento e provimento do recurso de revista quanto ao adicional de risco portuário, com retorno dos autos ao TRT de origem, o presente recurso está prejudicado, mas poderá ser renovado sem que ocorra preclusão. II - RECURSO DE REVISTA DO TERMINAL DE VILA VELHA S/A (SEGUNDO RECLAMADO). ADICIONAL DE RISCO PORTUÁRIO. TERMINAL PRIVATIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ, PREVISTA NO ART. 14 DO CPC (ANTERIOR), IMPOSTA NA SENTENÇA. Considerando o conhecimento e provimento do recurso de revista da Ouro Verde Transporte e Locação Ltda. quanto ao adicional de risco portuário, com retorno dos autos ao TRT de origem, o presente recurso está prejudicado, mas poderá ser renovado sem que ocorra preclusão. (RR - 13100-64.2007.5.17.0006 , Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 28/09/2016, 6a Turma, Data de Publicação: DEJT 14/10/2016)

RECURSO DE REVISTA - ÓRGÃO DE GESTÃO DE MÃO DE OBRA DO TRABALHO PORTUÁRIO - OGMO - LEGITIMIDADE PASSIVA - SOLIDARIEDADE - CHAMAMENTO - TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM - POSSIBILIDADE LEGAL DE ELEIÇÃO PELO RECLAMANTE DE DEVEDOR A SER ACIONADO. Conjugando-se as normas inscritas nos arts. 19, § 2o, e 20 da Lei no 8.630/93; 2o, § 4o, da Lei 9.719/98 e 275 do Código Civil, considera-se legítima a inserção do Órgão Gestor no polo passivo da demanda, pois a lei faculta ao trabalhador avulso portuário a possibilidade de ajuizamento de reclamação contra o órgão gestor da mão de obra e contra o operador portuário, solidariamente, ou contra um ou outro, individualmente, sem importar ilegitimidade passiva ou renúncia à solidariedade, conforme os arts. 275, parágrafo único, e 280 do Código Civil. Recurso de revista não conhecido. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - NÃO OBSERVÂNCIA DO INTERVALO INTERJORNADA - ART. 8o DA LEI No 9.719/98 - COMANDO DIRIGIDO AO ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA - NORMA AFETA À SAÚDE DO TRABALHADOR. O art. 8o da Lei no 9.719/98, ao dispor que "na escalação diária do trabalhador portuário avulso deverá sempre ser observado um intervalo mínimo de onze horas consecutivas entre duas jornadas, salvo em situações excepcionais, constantes de acordo ou convenção coletiva de trabalho", consiste em norma que prevê o intervalo entre jornadas para o trabalhador avulso, direcionando seu comando imperativo ao Órgão Gestor de Mão de Obra, porquanto se refere à escalação dos trabalhadores. Assim, a pretensão de vincular o direito do trabalhador portuário avulso ao intervalo entre jornadas à exigência da prestação de serviços ao mesmo operador portuário em favor de quem o trabalhador havia, por último, prestado serviços, acaba por eximir o OGMO, destinatário da norma contida no art. 8o da Lei no 9.719/98, de garantir a fruição regular do intervalo aos obreiros que escala. A garantia de repouso entre jornadas é norma afeta à saúde do trabalhador, sendo certo que o art. 8o da Lei no 9.719/98, assim como o art. 66 da CLT, vêm concretizar o comando constitucional inserto no art. 7o, XXII. A responsabilidade atribuída ao OGMO pelo antigo art. 19, § 2o, da Lei no 8.630/93 e atual art. 33, § 2o, da Lei nº 12.815/2013, os quais contêm a mesma redação e estabelecem que "O órgão responde, solidariamente com os operadores portuários, pela remuneração devida ao trabalhador portuário avulso", indubitavelmente alcança o dever de zelar pela preservação da saúde e da segurança dos trabalhadores que escala para prestar serviços. À luz da principiologia instituída pela Constituição de 1988, o limite para a prestação de serviços sem repouso não pode ser a exaustão humana, e sim os padrões normativos compreendidos como adequados às exigências físicas e psíquicas do ser que trabalha. Recurso de revista do reclamado não conhecido. INTERVALO INTRAJORNADA. Não se conhece de recurso de revista quando não preenchidos os pressupostos do art. 896 da CLT. No caso, o Tribunal de origem não enfrentou a controvérsia sob o prisma da distribuição do ônus probatório, carecendo de prequestionamento os arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC, nos termos da Súmula no 297 do TST. Por outro lado, os arestos colacionados mostram-se inespecíficos, atraindo o óbice da Súmula no 296 do TST. Recurso de revista não conhecido. TRABALHADOR AVULSO - PORTUÁRIO - PRESCRIÇÃO BIENAL. O Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, cancelou o entendimento consubstanciado na Orientação Jurisprudencial no 384 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, segundo o qual é aplicável a prescrição bienal aos trabalhadores avulsos, iniciando-se sua contagem da data final de cada um dos trabalhos prestados aos operadores portuários. Refletindo acerca do tema, a questão

do marco inicial para contagem da prescrição bienal merece ser avaliada sob a exegese das Leis nos 8.630/93 e 9.719/98, que forneceram o arcabouço legislativo de modernização dos portos no Brasil, e com abrigo na Convenção no 137 da Organização Internacional do Trabalho. De acordo com essas leis, compete ao OGMO: selecionar, registrar, promover o treinamento e a habilitação profissional, inscrever o trabalhador no cadastro, manter o cadastro e o registro do trabalhador, promover a escalação, arrecadar e repassar, aos respectivos trabalhadores escalados, os valores devidos pelos operadores portuários, relativos à remuneração do trabalhador portuário avulso e aos correspondentes encargos fiscais, sociais e previdenciários, aplicar, quando cabível, normas disciplinares, incluindo o cancelamento do registro. Dessa forma, considerar como marco inicial da prescrição bienal a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço, operador portuário, implica olvidar o liame que estabelecem entre trabalhador portuário e OGMO, os arts. 26, e seguintes, da Lei no 8.630/93. Assim, como no presente caso restou consignado pela Corte de origem, ao julgar os embargos de declaração do réu, que houve trabalho nos últimos dois anos que antecederam a propositura desta reclamação trabalhista, estando hígido o vínculo com o OGMO, não se há de falar em prescrição bienal, como pretendido pelo recorrente. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA ADESIVO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. Prejudicada a análise do recurso de revista adesivo interposto pelo reclamante, nos termos do disposto no art. 500, III, do CPC. Recurso de revista adesivo prejudicado. (RR - 1191-64.2010.5.09.0322 , Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 05/10/2016, 7a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

RECURSO DE REVISTA NÃO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. ACIDENTE DO TRABALHO. ESTIVADOR. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. ATIVIDADE DE RISCO. DANO MORAL. Hipótese em que a Corte Regional reconheceu a aplicação da responsabilidade civil objetiva. A Demandada, em seu recurso de revista, investe contra a condenação ao pagamento de indenização por dano moral e material, apontando que não se aplica à hipótese dos autos a responsabilização objetiva. A insuficiência da teoria da culpabilidade para dar solução aos inúmeros casos de vítimas de acidentes levou à criação da teoria do risco, que sustenta que o dono do negócio é o responsável por riscos ou perigos que sua atividade promova, ainda que empregue toda diligência para evitar o dano. Trata-se da denominada teoria do risco criado, segundo a qual, em sendo o empregador responsável pela organização da atividade produtiva, beneficiando-se do lucro do empreendimento, nada mais razoável e justo do que lhe imputar a responsabilidade pelo ressarcimento ao obreiro dos danos decorrentes de sua exposição ao foco de risco, independentemente de cogitação acerca da imprudência, negligência ou imperícia. Assim, exercendo o Reclamante a atividade de estivador, a situação autoriza a responsabilização objetiva da empregadora, nos termos da regra inserta no parágrafo único do art. 927 do Código Civil. Precedentes desta Corte. Incide o óbice da Súmula 333/TST ao conhecimento do recurso de revista. Recurso de revista não conhecido. (RR - 130200-67.2012.5.17.0005 , Relator Ministro: Douglas Alencar Rodrigues, Data de Julgamento: 28/09/2016, 7a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO. O Tribunal Regional prolator do acórdão recorrido, soberano na análise do conjunto fático e probatório, fixou as seguintes premissas fáticas: a redução do percentual das comissões ocorreu em dezembro de 2007, o contrato de trabalho foi rescindido apenas em 30.12.2009 e a presente

reclamatória foi ajuizada em 19.05.2011. Também consigna o Regional estar a sentença limitada aos créditos posteriores a 19.05.2006, em face da prescrição quinquenal. Não há violação do art. 7o, XXIX, da Constituição Federal, bem como a OJ 175 da SDBI-1 do TST é inespecífica ao caso dos autos em que a pretensão de diferença salarial em função da redução de comissão não foi alcançada pela prescrição quinquenal total, pois a pretensão surgiu a partir de dezembro de 2007, período não alcançado pela prescrição quinquenal prevista no art. 7o, XXIX, da Constituição Federal, bem como ajuizada a ação antes do biênio seguinte da rescisão contratual. Recurso de revista não conhecido. **DESCARACTERIZAÇÃO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL AUTÔNOMA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO.** O Tribunal Regional, soberano no exame dos elementos de prova, concluiu pela presença dos requisitos formadores da relação de emprego previstos no artigo 3o da CLT, ante o conjunto fático-probatório delineado nos autos, razão pela qual, decisão em sentido contrário, como pretendido pela recorrente, implicaria necessariamente o revolvimento de fatos e provas, vedado nesta instância de natureza extraordinária, conforme preconiza a Súmula 126 do TST, cuja aplicação afasta a violação legal apontada. Recurso de revista não conhecido. **VALE-TRANSPORTE. ÔNUS DA PROVA.** O Tribunal Pleno desta Corte Superior cancelou a Orientação Jurisprudencial 215 da SBDI-1, em sessão realizada dia 24.5.2011, conforme Resolução 175 de 2011. O art. 7o do Decreto 95.427/87, ao estabelecer que, para o exercício do direito de receber o vale-transporte, o empregado informará ao empregador, por escrito, seu endereço residencial e os serviços e meios de transporte mais adequados ao seu deslocamento, não impõe ao trabalhador o ônus de provar a sua condição de usuário de transporte público, antes atribui ao empregador o ônus de pré-constituir a prova contrária, por meio dos formulários usualmente utilizados pelas empresas minimamente organizadas. A interpretação do citado dispositivo deve estar em consonância com o princípio da aptidão para a prova, de resto compatível com a realidade assimétrica da relação laboral. Há precedentes. Incidência da Súmula 333 do TST. Recurso de revista não conhecido. **MULTA DO ART. 477 DA CLT. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO EM JUÍZO.** A multa do art. 477, § 8o, da CLT, é cabível nos casos em que o empregador deixa de efetuar o correto pagamento das verbas rescisórias ao empregado, ou seja, no prazo definido pelo § 6o do referido dispositivo. Registre-se não subsistir, com o cancelamento da Orientação Jurisprudencial 351 da SBDI-1 desta Corte, o entendimento de que a fundada controvérsia ou dúvida sobre as obrigações isentaria o empregador do pagamento da multa. Assim, sendo reconhecido o vínculo de emprego em juízo, e como não foram pagas as verbas rescisórias no prazo aludido no artigo 477 da CLT, cabível a sanção. Há precedentes. Recurso de revista conhecido e não provido. (RR - 1209-19.2011.5.03.0031 , Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Data de Julgamento: 05/10/2016, 6a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA.ACÓRDÃO PUBLICADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI No 13.015/14. TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. Esta corte vem adotando novo entendimento acerca da prescrição incidente sobre a pretensão dos trabalhadores portuários avulsos e o seu respectivo marco inicial. A nova diretriz jurisprudencial culminou em cancelar a Orientação Jurisprudencial 384 da SDI-1. Assim sendo, o posicionamento atual desta Corte passou a considerar que o prazo relativo à prescrição bienal somente tem início com o cancelamento do registro ou do cadastro do trabalhador avulso no Órgão Gestor

de Mão de Obra. Na hipótese, verifica-se que não consta no acórdão recorrido a notícia da ocorrência da extinção do registro do reclamante perante o OGMO. Dessa forma, a prescrição a ser observada, é a parcial, e não a bienal. Precedentes. Agravo não provido. HORAS EXTRAS E REFLEXOS. DESRESPEITO AOS INTERVALOS INTERJORNADA. Ante a ausência do contexto fático prevendo a redução do intervalo interjornada, por norma coletiva, como preconiza o art. 8º da Lei no 9.719/1998 aplica-se ao autor (portuário) a regra geral desta Corte no sentido de que os intervalos intrajornada e interjornada constituem norma de caráter cogente, por visar medida de higiene, saúde e a segurança do trabalhador, sendo inviável a sua redução ou supressão. Por outro lado, "O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT e na Súmula no 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional- (Orientação Jurisprudencial 355 da SDI-1 desta Corte). Precedente desta Turma. Agravo não provido. INTERVALO INTRAJORNADA. A decisão proferida pelo Tribunal Regional está em consonância com a Súmula 437, itens I e IV, do TST. Agravo não provido. PORTUÁRIO. REDUÇÃO DA JORNADA NOTURNA POR NORMA COLETIVA. INVALIDADE. O entendimento desta Corte é no sentido de que é inválida norma coletiva que estabeleça redução da jornada noturna em prejuízo do trabalhador, por tratar-se de medida de higiene, saúde e segurança do trabalhador e, por conseguinte, norma cogente, infensa à negociação coletiva. Precedentes. Agravo não provido. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. CARACTERIZAÇÃO DO TRABALHO. Na hipótese, o Tribunal Regional, com base na prova pericial e testemunhal, atesta a ativação em ambiente insalubre. Assim sendo, não reconhecida a alegada violação ao artigo 191, II, da CLT, bem como afastada a tese de contrariedade à Súmula 80 do TST. Agravo não provido. VALE TRANSPORTE. TRABALHADOR AVULSO. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é firme no sentido do direito ao vale transporte ao trabalhador avulso, nos termos do artigo 7º, XXXIV, da CF, que assegura aos trabalhadores avulsos todos os direitos compatíveis do trabalhador com vínculo de emprego permanente. Precedentes desta Corte Superior. Agravo não provido. (Ag-RR - 1060-17.2011.5.04.0121 , Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Data de Julgamento: 28/09/2016, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI No 13.015/2014. TRABALHADOR AVULSO. INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA DO PERÍODO DE 11 (ONZE) HORAS. NORMA COLETIVA. HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO AO MESMO OPERADOR PORTUÁRIO. Conforme prescreve o artigo 66 da CLT, "entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso". Com a inobservância da referida norma, o período suprimido deverá ser remunerado, com o adicional de 50%, nos mesmos termos do que prescreve o artigo 71, § 4º, da CLT. Contudo, o trabalhador avulso é regido por legislação específica a qual permite, em situações excepcionais, a inobservância do lapso de 11 horas entre as jornadas de trabalho, quando previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho. No caso, está consignado na decisão regional que "não há prova nos autos de que, nas vezes em que o autor laborou em intervalos menores que onze horas, estava presente a situação permitida na norma coletiva, ônus que era do reclamado por se constituir em fato impeditivo do direito ao recebimento das horas extras." Registrou, ainda, a Corte de origem que "o reclamado não trouxe aos autos a certificação que, pela norma

coletiva cuja aplicabilidade defende, era imprescindível para que se pudesse acolher que a vulneração aos intervalos de 11 horas decorreu da situação excepcional nela prevista." O exame da tese recursal, no sentido de que está demonstrada nos autos a excepcionalidade da escalação do autor em turnos de trabalho com intervalo inferior ao de 11 (onze) horas, esbarra no teor da Súmula no 126 do TST, pois demanda o revolvimento dos fatos e das provas. Por fim, correta a decisão regional ao considerar que o pagamento das respectivas horas extras independe do reclamante ter prestado serviço ao mesmo operador portuário, na medida em que o sobrelabor é evidente, sendo que é de responsabilidade do órgão gestor de mão de obra organizar os turnos de trabalho, devendo zelar pelas normas de segurança, saúde e higiene do trabalhador avulso. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. CONCESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA DE QUINZE MINUTOS AO FINAL DE CADA TURNO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. A concessão do intervalo intrajornada tem por intuito assegurar a saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respalda-se em norma de ordem pública e cogente. O interesse público predominante é o de assegurar ao trabalhador condições adequadas de trabalho de evitar o custeio estatal de possível afastamento causado por doença ocupacional, na forma do artigo 8o, parte final, da CLT. Assim, a concessão do referido intervalo apenas ao final da jornada de trabalho desvirtua a essência da medida. A jurisprudência desta Corte também consolidou o entendimento de que é inválida a norma coletiva que prevê a concessão do intervalo para repouso e alimentação apenas no final da jornada, uma vez que a hipótese equivale à supressão do intervalo intrajornada. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ressalvado meu posicionamento pessoal, verifico que, ao condenar o réu ao pagamento de honorários de advogado, apesar de reconhecer que o autor não está assistido pelo sindicato, a Corte Regional contrariou a Súmula no 219 do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 143-95.2011.5.04.0121 , Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 28/09/2016, 7a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI No 13.015/2014. TRABALHADOR AVULSO. INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA DO PERÍODO DE 11 (ONZE) HORAS. NORMA COLETIVA. HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO AO MESMO OPERADOR PORTUÁRIO. Conforme prescreve o artigo 66 da CLT, "entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso". Com a inobservância da referida norma, o período suprimido deverá ser remunerado, com o adicional de 50%, nos mesmos termos do que prescreve o artigo 71, § 4o, da CLT. Contudo, o trabalhador avulso é regido por legislação específica a qual permite, em situações excepcionais, a inobservância do lapso de 11 horas entre as jornadas de trabalho, quando previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho. No caso, está consignado na decisão regional que "não há prova nos autos de que, nas vezes em que o autor laborou em intervalos menores que onze horas, estava presente a situação permitida na norma coletiva, ônus que era do reclamado por se constituir em fato impeditivo do direito ao recebimento das horas extras." Registrou, ainda, a Corte de origem que "o reclamado não trouxe aos autos a certificação que, pela norma coletiva cuja aplicabilidade defende, era imprescindível para que se pudesse acolher que a vulneração aos intervalos de 11 horas decorreu da situação excepcional nela

prevista." O exame da tese recursal, no sentido de que está demonstrada nos autos a excepcionalidade da escalação do autor em turnos de trabalho com intervalo inferior ao de 11 (onze) horas, esbarra no teor da Súmula no 126 do TST, pois demanda o revolvimento dos fatos e das provas. Por fim, correta a decisão regional ao considerar que o pagamento das respectivas horas extras independe do reclamante ter prestado serviço ao mesmo operador portuário, na medida em que o sobrelabor é evidente, sendo que é de responsabilidade do órgão gestor de mão de obra organizar os turnos de trabalho, devendo zelar pelas normas de segurança, saúde e higiene do trabalhador avulso. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. CONCESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA DE QUINZE MINUTOS AO FINAL DE CADA TURNO. NORMA COLETIVA. INVALIDIDADE. A concessão do intervalo intrajornada tem por intuito assegurar a saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respalda-se em norma de ordem pública e cogente. O interesse público predominante é o de assegurar ao trabalhador condições adequadas de trabalho de evitar o custeio estatal de possível afastamento causado por doença ocupacional, na forma do artigo 8o, parte final, da CLT. Assim, a concessão do referido intervalo apenas ao final da jornada de trabalho desvirtua a essência da medida. A jurisprudência desta Corte também consolidou o entendimento de que é inválida a norma coletiva que prevê a concessão do intervalo para repouso e alimentação apenas no final da jornada, uma vez que a hipótese equivale à supressão do intervalo intrajornada. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ressalvado meu posicionamento pessoal, verifico que, ao condenar o réu ao pagamento de honorários de advogado, apesar de reconhecer que o autor não está assistido pelo sindicato, a Corte Regional contrariou a Súmula no 219 do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 143-95.2011.5.04.0121 , Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 28/09/2016, 7a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)

RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. TRABALHADOR AVULSO. INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA DO PERÍODO DE 11 (ONZE) HORAS. NORMA COLETIVA. HORAS EXTRAS. LIMITAÇÃO AO MESMO OPERADOR PORTUÁRIO. Conforme prescreve o artigo 66 da CLT, "entre 2 (duas) jornadas de trabalho haverá um período mínimo de 11 (onze) horas consecutivas para descanso". Com a inobservância da referida norma, o período suprimido deverá ser remunerado, com o adicional de 50%, nos mesmos termos do que prescreve o artigo 71, § 4o, da CLT. Contudo, o trabalhador avulso é regido por legislação específica a qual permite, em situações excepcionais, a inobservância do lapso de 11 horas entre as jornadas de trabalho, quando previsto em acordo ou convenção coletiva de trabalho. No caso, está consignado na decisão regional que "não há prova nos autos de que, nas vezes em que o autor laborou em intervalos menores que onze horas, estava presente a situação permitida na norma coletiva, ônus que era do reclamado por se constituir em fato impeditivo do direito ao recebimento das horas extras." Registrou, ainda, a Corte de origem que "o reclamado não trouxe aos autos a certificação que, pela norma coletiva cuja aplicabilidade defende, era imprescindível para que se pudesse acolher que a vulneração aos intervalos de 11 horas decorreu da situação excepcional nela prevista." O exame da tese recursal, no sentido de que está demonstrada nos autos a excepcionalidade da escalação do autor em turnos de trabalho com intervalo inferior

ao de 11 (onze) horas, esbarra no teor da Súmula no 126 do TST, pois demanda o revolvimento dos fatos e das provas. Por fim, correta a decisão regional ao considerar que o pagamento das respectivas horas extras independe do reclamante ter prestado serviço ao mesmo operador portuário, na medida em que o sobre labor é evidente, sendo que é de responsabilidade do órgão gestor de mão de obra organizar os turnos de trabalho, devendo zelar pelas normas de segurança, saúde e higiene do trabalhador avulso. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. CONCESSÃO DO INTERVALO INTRAJORNADA DE QUINZE MINUTOS AO FINAL DE CADA TURNO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE. A concessão do intervalo intrajornada tem por intuito assegurar a saúde física e mental do trabalhador e, por isso, respalda-se em norma de ordem pública e cogente. O interesse público predominante é o de assegurar ao trabalhador condições adequadas de trabalho de evitar o custeio estatal de possível afastamento causado por doença ocupacional, na forma do artigo 8o, parte final, da CLT. Assim, a concessão do referido intervalo apenas ao final da jornada de trabalho desvirtua a essência da medida. A jurisprudência desta Corte também consolidou o entendimento de que é inválida a norma coletiva que prevê a concessão do intervalo para repouso e alimentação apenas no final da jornada, uma vez que a hipótese equivale à supressão do intervalo intrajornada. Precedentes. Incide o artigo 896, § 4o, da CLT e o teor da Súmula no 333 do TST. Recurso de revista de que não se conhece. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ressalvado meu posicionamento pessoal, verifico que, ao condenar o réu ao pagamento de honorários de advogado, apesar de reconhecer que o autor não está assistido pelo sindicato, a Corte Regional contrariou a Súmula no 219 do TST. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento. (RR - 143-95.2011.5.04.0121 , Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 28/09/2016, 7a Turma, Data de Publicação: DEJT 07/10/2016)