

O ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA DIANTE DAS ALTERAÇÕES NORMATIVAS PROMOVIDAS PELA LEI Nº 12.815/2013

Maurício Coentro Pais de Melo*

INTRODUÇÃO

No final do ano de 2012 todo o setor portuário foi surpreendido com a publicação da Medida Provisória nº 595, de 6 de dezembro. Muitas justificativas foram utilizadas para fundamentar o uso da medida urgente, entretanto, nenhuma foi capaz de atribuir legitimidade à edição da norma que revogou a antiga Lei de Modernização dos Portos, ou seja, a Lei nº 8.630/93.

Debates envolveram de forma calorosa o empresariado e a classe trabalhadora, sendo certo que ambos os lados, historicamente separados, pareciam ter a mesma crítica à norma recém-publicada, qual seja a de que esta não seria a solução para os problemas que o país enfrenta no que se refere à logística de movimentação de carga por meio do transporte aquaviário.

A nova lei apresenta situações que devem ser dirimidas pela jurisprudência, no intuito de buscar maior equidade nas relações de trabalho no porto.

1 – BREVE HISTÓRICO E FUNDAMENTOS DE EXISTÊNCIA DO ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA

O Órgão Gestor de Mão de Obra foi idealizado para promover a equidade das relações de trabalho no porto por meio da execução do rodízio da mão de obra do trabalhador portuário avulso e cumprindo as regras legitimamente fixadas em norma coletiva.

Cabe esclarecer que é prática no cais do porto haver muita diferença entre a remuneração e o trabalho executado para cada carga que é movimentada pelo operador portuário. Assim, cargas em contêiner remuneram mais e

* *Procurador do trabalho; coordenador da Divisão de Primeiro Grau da Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região; ex-coordenador nacional da Coordenadoria Nacional do Trabalho Portuário e Aquaviário – CONATPA do MPT; ex-juiz do trabalho da 10ª Região.*

exigem um menor esforço do trabalhador, razão pela qual é a mais cobiçada pelos trabalhadores portuários avulsos – TPA. Por outro lado, as cargas que são movimentadas por meio de sacarias são mal remuneradas e exigem do TPA um dispêndio maior de energia. A negociação coletiva fixa os valores a serem pagos aos trabalhadores em cada faina de trabalho, observada, sempre, a natureza da carga a ser movimentada.

Não é apenas a sistemática de remuneração que impõe a diferenciação entre os trabalhadores que atuam no porto. A natureza de seu vínculo com o órgão gestor, por sua vez, acaba por diferenciá-los entre registrados e cadastrados, possuindo os primeiros prioridade na participação do rodízio e, atualmente, exclusividade na hipótese de contratação por prazo indeterminado.

Antes da Lei nº 8.630/93 os sindicatos geriam a mão de obra, escalando os trabalhadores portuários avulsos para o trabalho. Diante da demanda de trabalho, as entidades sindicais escolhiam os trabalhadores que atenderiam determinada faina de trabalho.

Muitos pontos de escalação, mesmo atualmente com sistemas informatizados e com legítimo rodízio de mão de obra, permanecem sendo chamados de “parede”, pois, antes, quando os sindicatos executavam as escolhas da mão de obra, um aglomerado de trabalhadores portuários se reunia na parede em que eram fixadas as escalas de trabalho e apresentavam suas carteiras implorando pela preferência do responsável pela escolha.

Infelizmente, o tempo demonstrou a existência de abusos no uso dessa sistemática, uma vez que determinados dirigentes de sindicatos começaram a utilizar o poder dessa escolha e orientar as escalas de trabalho de modo a privilegiar determinados trabalhadores que compunham a diretoria do sindicato ou faziam uso político da formação da faina.

Muitos trabalhadores acabaram por ficar excluídos das melhores opções de trabalho, tornando o universo do porto extremamente selecionado, pois poucos percebiam remuneração bem acima da média nacional, enquanto a maioria de excluídos não atingia sequer o salário mínimo legal.

Essa situação transformou o porto em um ambiente extremamente belicoso, fato que dificultava a intervenção das autoridades de fiscalização que atuavam na tentativa de trazer mais igualdade nas relações de trabalho na atividade portuária.

Uma série de normas buscou regulamentar a atividade portuária com o fito de torná-la mais eficiente e democrática. Com a edição do Decreto nº 24.447/1934, definiu-se o conceito de porto organizado, como seria a sua ad-

DOCTRINA

ministração e as instalações portuárias. Por meio do Decreto nº 25.508/1934 definiram-se o trabalho de estiva e capatazia.

A CLT, em 1943, quando de sua publicação (Título IV, Capítulo I, Seção VIII, arts. 254 a 292), tratava dos serviços de estiva e capatazia, sendo certo que a mesma fora revogada pela Lei nº 8.630/93. Uma enormidade de leis e decretos sucederam para regulamentar a atividade portuária, até a promulgação da antiga Lei de Modernização dos Portos. Por exemplo, a Lei nº 1.561/52, que regulamentou a atividade de conferentes de carga, a Lei nº 2.191/54, que regulamentou a atividade dos consertadores de carga, por sua vez a Lei nº 2.162/54 previu a vigilância de embarcações e a atividade de bloco foi prevista na Lei nº 5.385/68.

Com efeito, após a edição de enorme número de normas que tentaram, sem muita efetividade, regulamentar a atividade portuária, houve, então, a publicação da chamada Lei de Modernização dos Portos, desafio assumido pelo Governo brasileiro na tentativa de tornar os portos brasileiros competitivos no cenário econômico mundial.

A abertura dos portos brasileiros às nações amigas se deu em 1808, antes mesmo da independência do Brasil. Entretanto, mesmo após a sua proclamação, em 1822, a abolição da escravatura e todos os outros acontecimentos da história brasileira, o país não tem conseguido ocupar um lugar de destaque no comércio internacional por meio do modal aquaviário. Não há dúvidas de que o colapso no sistema portuário não pode ser atribuído, apenas, à má gestão dos portos e à sistemática fracassada da legislação anterior. Deve-se acrescentar a ausência de uma inteligente integração dos diversos modais de transportes, dentre eles o rodoviário e o ferroviário.

A Lei nº 8.630/93 fora publicada com uma finalidade específica, qual seja a de modernizar o setor portuário, aumentar a competitividade dos portos brasileiros, aumentando sua eficiência, melhorar a sua infraestrutura e reduzir os seus custos, nestes incluído o objetivo de redução de mão de obra.

Nesse cenário de esperança, criou-se o Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO). A sistemática retrógrada de escalação dos trabalhadores portuários avulsos para o atendimento das demandas de trabalho por parte das entidades sindicais foi considerada um dos pontos centrais que justificaram a criação do órgão gestor.

2 – O OGMO DURANTE A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.630/93 – LEI DE MODERNIZAÇÃO DOS PORTOS – E DA LEI Nº 9.719/98, QUE FIXOU O RODÍZIO NUMÉRICO DE TPA EXECUTADO PELO ÓRGÃO GESTOR

Com a publicação da Lei de Modernização dos Portos, de 1993, houve uma grande dificuldade em se implementar a efetiva operacionalização do Órgão Gestor de Mão de Obra, pois muitos portos sequer criaram ou estruturaram seu respectivo OGMO. Mesmo naqueles raros casos em que houve sua criação, este não existia de fato, permanecendo a prática de escalação por parte dos sindicatos de trabalhadores.

Não se pode afastar o fato de que a escalação de trabalhadores era ato representativo de poder político e financeiro que estava vinculado ao sindicato profissional, razão pela qual a publicação da lei e as tentativas de lhe conferir eficiência sempre foram mal recebidas pelos trabalhadores.

Entretanto, a modernização do setor portuário, que supostamente atrairia capital privado, passava por essa mudança de atores, retirando do sindicato o poder de escalar e criando uma entidade sem fins lucrativos e de ordem pública, que atrairia sua legitimidade para buscar cumprir esse desiderato¹.

O Governo Federal, na tentativa de impor a aplicação da Lei e a consequente modernização do setor, fez publicar o Decreto nº 1.467/95 criando o Grupo Executivo para a Modernização dos Portos – GEMPO.

O Grupo é composto por órgãos do Poder Público, dentre eles o Ministério dos Transportes (MT), Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), Ministério da Fazenda (MF), Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio (MDIC) e pela Marinha do Brasil².

Diante dos diversos conflitos provenientes das relações de trabalho, o Ministério Público do Trabalho foi convidado a participar das reuniões do Grupo Executivo, sendo certo que o *Parquet* trabalhista passou, então, a ter participação permanente no GEMPO.

Nota-se que a criação do mencionado Grupo se deu dois anos após a publicação da lei, uma vez que não havia OGMOs operando nos portos brasileiros. Apesar de ser sua finalidade precípua, certo é que mesmo após anos

1 O art. 25 da Lei nº 8.630/93 asseverava que o Órgão de Gestão de Mão de Obra é reputado de utilidade pública e não pode ter fins lucrativos, sendo-lhe vedada a prestação de serviços a terceiros ou o exercício de qualquer atividade não vinculada à gestão de mão de obra.

2 Cabe registrar que o GEMPO ainda existe, tendo em vista que o Decreto encontra-se em vigor.

DOCTRINA

de atuação do GEMPO, não houve o atingimento da meta, que era exatamente fazer com que, dentro dos portos organizados, o órgão gestor gerisse, de forma eficiente e equânime, a mão de obra.

Assim, o OGMO, com o advento da Lei nº 8.630/93, na tentativa de romper com dogmas portuários seculares, passou a exercer, dentre outras, as seguintes atribuições vitais para a saúde do sistema portuário: administrar o fornecimento da mão de obra do trabalhador portuário e do trabalhador portuário-avulso; manter, com exclusividade, o cadastro do trabalhador portuário e o registro do trabalhador portuário avulso; promover o treinamento e a habilitação profissional do trabalhador portuário, inscrevendo-o no cadastro; selecionar e registrar o trabalhador portuário avulso; estabelecer o número de vagas, a forma e a periodicidade para acesso ao registro do trabalhador portuário avulso; arrecadar e repassar, aos respectivos beneficiários, os valores devidos pelos operadores portuários, relativos à remuneração do trabalhador portuário avulso e aos correspondentes encargos fiscais, sociais e previdenciários.

Percebe-se, por conseguinte, que o art. 18 da citada Lei avançou ao criar uma pessoa verdadeiramente vocacionada a gerir a mão de obra, o que afastaria por completo a ingerência das entidades sindicais na escolha das equipes que constituiriam determinada faina de trabalho.

Importante grifar que os sindicatos, nos moldes do que está previsto no art. 8º da CR/88, não têm vocação para fornecer mão de obra a qualquer tomador de serviço. Não é este o objetivo que previu o constituinte para o atuar das entidades representativas dos trabalhadores. Não se pode afastar a ideia de que o OGMO se confunde, muitas vezes, com a figura do “empregador” previsto na CLT e com um verdadeiro tomador de serviços, já que, como dito alhures, a ele cabe repassar aos respectivos beneficiários os valores devidos pelos operadores portuários relativos à remuneração do trabalhador portuário avulso e aos correspondentes encargos fiscais, sociais e previdenciários.

Com efeito, no intuito de evitar a caracterização do OGMO como empregador, a Lei nº 8.630/93, em seu art. 20, foi expressa em dispor que não implica vínculo empregatício com trabalhador portuário avulso a sua atuação no exercício regular de suas atribuições³.

Portanto, claramente incompatível a execução da escalação da mão de obra pelos sindicatos profissionais, pois, diante do que determina a Constituição

3 Importante notar que o art. 20 impõe ao OGMO que sua atuação se dê no exercício das atribuições previstas nos arts. 18 e 19 desta Lei. Nessa hipótese o vínculo empregatício estaria afastado. Entretanto, havendo desvirtuamento, aplicar-se-ia o art. 9º da CLT, com o consequente reconhecimento da relação de emprego.

da República, cabe ao sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, o que não se confunde com a gestão da mão de obra.

Com a publicação da Lei nº 9.719/98, a interpretação de que seria legal/constitucional o fornecimento de Trabalhadores Portuários Avulsos caiu por terra, pois, logo em seu art. 1º, a norma foi taxativa ao dispor que, observados os “arts. 18 e seu parágrafo único, 19 e seus parágrafos, 20, 21, 22, 25 e 27 e seus parágrafos, 29, 47, 49 e 56 e seu parágrafo único, da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, a mão-de-obra do trabalho portuário avulso deverá ser requisitada ao órgão gestor de mão-de-obra”.

Outrossim, o art. 5º do mencionado diploma legal assevera que a escalação do trabalhador portuário avulso, em sistema de rodízio, será feita pelo Órgão Gestor de Mão de Obra.

Com isso, ao mesmo tempo em que a norma nacional impôs o sistema rodiziário para a escalação de Trabalhador para o atendimento das fainas, trazendo equidade nas relações de trabalho portuário, exigiu que o OGMO operacionalizasse sua concretização.

Houve muita dificuldade na inserção da ideia de que apenas ao OGMO caberia a promoção da escalação dos TPAs, sem qualquer ingerência dos sindicatos profissionais. Apesar dos esforços do Governo Federal, do Ministério do Trabalho e do Ministério Público do Trabalho, infelizmente a intervenção dos sindicatos na escalação dos trabalhadores no setor portuário ainda perdura.

Por estas e outras razões de natureza econômica e administrativa, o Governo Federal editou a MP nº 595/2012, convertida em lei, com algumas alterações, passando a vigorar sob o nº 12.815/2013.

3 – O OGMO APÓS A REVOGAÇÃO DA LEI Nº 8.630/93 PELA MP Nº 595/2012 E SUA DINÂMICA SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 12.815/2013

A Medida Provisória nº 595/2012, que revogou integralmente a dita “Lei de Modernização dos Portos”, trouxe problemas ao Governo Federal, que foi acusado de utilizar a medida extrema sem a real existência da urgência. Houve debates calorosos no Congresso Nacional e, após várias inserções de emendas parlamentares, a medida foi convertida na Lei nº 12.815/2013.

Chegou-se à conclusão de que a Lei de Modernização dos Portos, de fato, não cumpriu a sua função social.

DOCTRINA

A nova regulamentação do setor portuário causou certa decepção aos operadores que atuam no campo do Direito Portuário, pois, não só deixou de resolver problemas antigos que são vivenciados no cais do porto dia após dia, como também reacendeu debates em torno de temas já superados e criou problemas que antes não existiam.

A Lei nº 12.815/2013, em seu art. 32, parágrafo único, repetiu integralmente o antigo parágrafo único do art. 18 da Lei nº 8.630/93, *in verbis*:

“Parágrafo único. Caso celebrado contrato, acordo ou convenção coletiva de trabalho entre trabalhadores e tomadores de serviços, o disposto no instrumento precederá o órgão gestor e dispensará sua intervenção nas relações entre capital e trabalho no porto.”

A problemática da não atuação do OGMO diante de eventuais instrumentos da negociação coletiva já fora superada quando do advento da antiga Lei de Modernização dos Portos. O parágrafo único do art. 32 da Lei nº 12.815/2013 deve ser lido e interpretado em conjunto com os dispositivos da Lei nº 9.719/98, que não foi revogada pela MP nº 595/2012, pois contém dispositivos de execução exclusiva pelo Órgão Gestor de Mão de Obra, como a escalação em forma rodiziária (art. 5º) e o respeito pelo intervalo de 11 horas interjornadas (art. 8º).

Os dispositivos citados alhures concretizam os direitos sociais da equidade e da saúde e segurança no trabalho, portanto, supor que o novo marco normativo do setor portuário permite a manutenção de trabalho avulso nos portos através de dois sistemas completamente distintos e com regras por vezes diametralmente opostas, eventualmente fixadas em cláusulas da negociação coletiva, poderia causar cenário injustificável de distinção entre iguais.

Ademais, o próprio *caput* do art. 32 manteve a obrigatoriedade de os operadores portuários constituírem órgão gestores em cada porto organizado. Portanto, o parágrafo do dispositivo deve ser interpretado harmonizando-o com o respectivo *caput*, sob pena de incorrer o aplicador em contradição insanável ao obrigar o operador a constituir OGMO para, em momento posterior, torná-lo absolutamente dispensável, se assim convier a interesses outros.

Registre-se, por oportuno, que o art. 39 da Lei nº 12.815/2013 manteve o caráter de utilidade pública dos órgãos gestores, logo, sua existência e suas atribuições são infensas à autonomia privada coletiva.

A Convenção nº 137 da OIT, mais precisamente o seu art. 3º, dispõe que deverá haver registros estabelecidos para os trabalhadores portuários. Não há dúvidas de que, diante do que determina o inciso II do art. 32 da Lei nº 12.815/2013, o OGMO é a entidade vocacionada para o desempenho de tal

mister, pois a ele cabe manter, com exclusividade, o cadastro do trabalhador portuário e o registro do trabalhador portuário avulso.

Assim, ao OGMIO cabe manter a “matrícula” do trabalhador portuário.

O Órgão Gestor de Mão de Obra, na verdade, é mero executor daquilo que está fixado na negociação coletiva, para tanto, basta observar o que dispõe o art. 36 da Lei nº 12.815/2013. Por óbvio que a norma negociada deve observar os ditames constitucionais e legais, não podendo estabelecer privilégios que desequilibrem as relações de trabalho e que alijem trabalhadores portuários das ofertas de trabalho ou, ainda, que venham a expor os trabalhadores a condições degradantes de trabalho.

Portanto, nos portos onde a negociação coletiva está avançada, os Órgãos Gestores de Mão de Obra cumprem seu papel e efetivamente não precisam intervir na relação capital e trabalho, como é o caso da Inter Sindical de Vitória. Entretanto, sempre que houver omissão da norma negociada, o OGMIO precisará promover a intervenção nas relações entre capital e trabalho, assim como está previsto no art. 32 da Lei nº 12.815/2013.

Podemos citar como exemplo a questão da Seleção Pública. Havendo norma coletiva fixando os parâmetros, os prazos e os procedimentos para a seleção de Trabalhadores Portuários Avulsos ingressarem no sistema portuário, não caberá ao órgão gestor mais nada a não ser a realização do certame em cumprimento ao que restou fixado na norma coletiva. Todavia, caso inexista qualquer estipulação nesse sentido, o OGMIO promoverá a seleção observando os limites legais e constitucionais para manter a lisura do procedimento.

4 – A ATUAÇÃO DO ÓRGÃO GESTOR DE MÃO DE OBRA FORA DO PORTO ORGANIZADO

Com fins no texto da Lei nº 12.815/2013, mais precisamente no seu art. 2º, incisos I e II, considera-se porto organizado o bem público construído e aparelhado para atender a necessidades de navegação, de movimentação de passageiros ou de movimentação e armazenagem de mercadorias, e cujo tráfego e operações portuárias estejam sob jurisdição de autoridade portuária. A área do porto organizado é delimitada por ato do Poder Executivo que compreende as instalações portuárias e a infraestrutura de proteção e de acesso.

Como fora exposto, não há dúvidas de que no porto organizado, diante do que determinam os arts. 32 e 39 do novo marco regulamentar do setor portuário, o Órgão Gestor de Mão de Obra é quem irá gerir o fornecimento de Trabalhadores Portuários Avulsos para o atendimento das demandas de trabalho.

DOCTRINA

A questão que se coloca é se, de alguma forma, o órgão gestor teria atuação fora dos limites do porto organizado.

Inicialmente, deve ser salientado que, por se tratar a delimitação do porto organizado de linhas imaginárias fixadas por decreto do poder executivo, muitas vezes se verificam, no caso concreto, discrepâncias de difícil solução. Há hipóteses em que o porto organizado divide margens de um mesmo canal de acesso aos terminais, sendo uma situada dentro do porto organizado e outra fora. Há, ainda, linhas que cortam terminais na mesma margem, sendo que aqueles que estão situados da linha imaginária para dentro são considerados porto organizado e os que estão localizados fora desta mesma divisão são conceituados como terminais de uso privativo, consoante o que determina o art. 2º, IV, da Lei nº 12.815/2013.

A situação narrada acima implica a existência de concorrência desleal entre o dito “operador portuário: pessoa jurídica pré-qualificada para exercer as atividades de movimentação de passageiros ou movimentação e armazenagem de mercadorias, destinadas ou provenientes de transporte aquaviário, dentro da área do porto organizado” (art. 2º, XIII, da Lei nº 12.815/2013) e o dito “terminal de uso privativo: instalação portuária explorada mediante autorização e localizada fora da área do porto organizado” (art. 2º, IV, da Lei nº 12.815/2013).

A linha prevista no decreto altera toda a regulamentação administrativa aplicável a estas entidades. Entretanto, no que se refere ao fornecimento de mão de obra há limites que devem ser observados e que estão previstos em norma internacional e na própria Lei nº 12.815/2013.

Não há dúvidas que o operador portuário, nos termos da lei, deverá requisitar trabalhadores portuários avulsos ao OGMO e, caso entenda ser pertinente aos interesses da empresa, deverá contratar trabalhadores vinculados, ou seja, com registro nas respectivas CTPSs, observado o sistema do OGMO, consoante previsto na Lei nº 12.815/2013, art. 35.

Neste momento se faz necessário salientar, apenas brevemente, que existe séria controvérsia no que se refere à vinculação dos Trabalhadores Portuários Avulsos por parte dos operadores portuários, pois o art. 40, § 2º, da Lei nº 12.815/2013 dispõe que a contratação de trabalhadores portuários de capatazia, bloco, estiva, conferência de carga, conserto de carga e vigilância de embarcações com vínculo empregatício por prazo indeterminado será feita exclusivamente dentre trabalhadores portuários avulsos registrados.

O termo “exclusivamente” vai de encontro com o que dispõe a Convenção nº 137 da OIT, uma vez que esta impõe a “prioridade”.

DOCTRINA

A negociação coletiva tende a solucionar este conflito aparente.

A questão que se coloca diante das normas previstas no ordenamento jurídico brasileiro é saber se o OGMO atua fora do porto organizado, ofertando mão de obra aos terminais de uso privativo.

No que se refere ao trabalho vinculado por prazo indeterminado, o art. 44 da Lei nº 12.815/2013 assevera ser facultada aos titulares de instalações portuárias sujeitas a regime de autorização a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado, observado o disposto no contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho. Portanto, não há restrições legais, como há para os operadores portuários no art. 40, § 2º, da mesma Lei, já que naquele dispositivo consta, expressamente, que deverá ser dada exclusividade ao trabalhador portuário registrado no órgão gestor. A negociação coletiva poderá trazer limitações ou a necessidade de se observar regras convencionadas caso existente.

A questão sensível é o oferecimento de mão de obra avulsa.

O mesmo art. 44 acima transcrito dispõe ser facultada aos terminais de uso privativo – TUP a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado. Isto quer dizer que, da mesma forma, estes agentes podem fazer uso de trabalhadores portuários avulsos. Há uma “faculdade” de contratação com vínculo empregatício.

Caso o terminal de uso privativo opte por utilizar mão de obra avulsa, diante da faculdade que lhe é ofertada pela lei, deverá respeitar o que determina o art. 3 da Convenção nº 137 da OIT, devendo demandar à mão de obra a quem detém o registro das matrículas dos trabalhadores que vivem do porto e são habilitados para o exercício desta atividade, nos termos da lei nacional, *in casu*, a Lei nº 12.815/2013.

O art. 41 da nova Lei de Portos dispõe que cabe ao Órgão de Gestão de Mão de Obra organizar e manter cadastro de trabalhadores portuários habilitados ao desempenho das atividades referidas no § 1º do art. 40 e organizar e manter o registro dos trabalhadores portuários avulsos.

Somando-se a este argumento, o art. 32 atribui ao órgão gestor administrar o fornecimento da mão de obra do trabalhador portuário avulso e manter, com exclusividade, o cadastro e o registro do trabalhador portuário avulso. Assim, afinado com o art. 3 da Convenção nº 137, somente o OGMO possui legitimidade para manter a “matrícula” do TPA.

Igualmente, o art. 39 da nova regulamentação do setor portuário, ao atribuir ao órgão gestor caráter de utilidade pública, impõe sua intervenção na

DOCTRINA

gestão da mão de obra nas operações portuárias que se utilizarem de trabalhadores portuários avulsos, seja dentro ou mesmo fora do porto organizado. Não seria crível sustentar que a lei atribuíra caráter de utilidade a uma entidade para depois considerá-la despicienda.

Há quem sustente que este art. 39, ao dispor que ao OGMO é vedado prestar serviços a terceiros, obstaculizaria a atuação do mesmo fora do porto organizado. Entretanto, não há sustentação legítima para este argumento, na medida em que consideraria o terminal de uso privativo como terceiro. Não é por atuar fora do porto organizado que o objeto da empresa muda, qual seja, movimentação de mercadorias provenientes do transporte aquaviário.

Exigindo-se que todo o universo de tomadores de serviços portuários utilizasse o OGMO como orientação de atendimento das demandas de trabalho impedir-se-ia, assim, que pessoas estranhas ao sistema e, o mais preocupante, não habilitadas para prestar serviços nesse tipo de operação, ingressassem subrepticiamente no sistema portuário.

Apesar da fundamentação legal *supra*, muitos sindicatos profissionais, com fincas no que dispõe o § 4º do art. 40 da Lei nº 12.815/2013, por prever que as categorias previstas no *caput* do mesmo artigo constituem categorias profissionais diferenciadas, estão negociando diretamente com os terminais de uso privativo o fornecimento de mão de obra.

Ora, inicialmente, deve ser alertado que a Constituição da República não ampara a pretensão de entidades sindicais que desejam retroceder no tempo e voltar a fornecer mão de obra avulsa, já que as mesmas não são vocacionadas a geri-la, não havendo no art. 8º da CR/88 qualquer dispositivo legitimador desta conduta.

Houve quem sustentasse que o SINE-PORTO serviria como medida suplementar a este registro do OGMO, pois seria um cadastro de trabalhadores portuários. Nesse sentido, o Decreto nº 8.033/2013 continha perigosa redação em seu art. 40, § 1º, a saber:

“Art. 40. O Ministério do Trabalho e Emprego instituirá, no âmbito do Sistema Nacional de Emprego – SINE, banco de dados específico para trabalhadores portuários avulsos e demais trabalhadores portuários, com o *objetivo de organizar a identificação e a oferta de mão de obra qualificada para o setor portuário, intitulado SINE-PORTO.*

§ 1º *O SINE-PORTO será de uso facultativo pelos trabalhadores e pelos operadores portuários, arrendatários ou autorizatários de instalações portuárias.*

DOCTRINA

§ 2º Constarão do SINE-PORTO, no mínimo, as seguintes informações:

- I – identificação do trabalhador;
- II – qualificação profissional obtida para o exercício das funções; e
- III – registro ou cadastramento em órgão de gestão de mão de obra, quando couber.

§ 3º *Os trabalhadores portuários avulsos inscritos no respectivo órgão de gestão de mão de obra, constantes no SINE-PORTO, terão preferência no acesso a programas de formação ou qualificação profissional oferecidos no âmbito do SINE ou do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego – Pronatec, de que trata a Lei nº 12.513, de 26 de outubro de 2011.*”

A faculdade prevista no artigo citado criou a expectativa de afastar a incidência da Convenção nº 137 da OIT, uma vez que sindicatos e terminais de uso privativo poderiam, fora do porto organizado, utilizar esse “cadastro” para legitimar o fornecimento de mão de obra.

Entretanto, o Decreto nº 8.071/2013 rapidamente corrigiu a impropriedade e excluiu da redação do art. 40 do Decreto nº 8.033/2013 o parágrafo citado.

Ademais, a impossibilidade de os sindicatos fornecerem mão de obra tem amparo na própria sistemática de recolhimentos das contribuições previdenciárias e dos depósitos do FGTS, uma vez que estas entidades não são vocacionadas a este desiderato, estão tendo dificuldades de suplantar mais essa barreira, solicitando a diversas autoridades e à Caixa Econômica Federal acesso para movimentar as contas vinculadas e meios para recolher o tributo federal.

Quando o sistema jurídico entendeu por bem facultar aos sindicatos a gestão de mão de obra, o fez expressamente por meio de lei federal, como, por exemplo, o caso da Lei nº 12.023/09, que trata sobre as atividades de movimentação de mercadorias em geral exercidas por trabalhadores avulsos fora do porto, que em seu art. 4º prevê:

“Art. 4º O sindicato elaborará a escala de trabalho e as folhas de pagamento dos trabalhadores avulsos, com a indicação do tomador do serviço e dos trabalhadores que participaram da operação, devendo prestar, com relação a estes, as seguintes informações: (...)”

Mesmo no universo portuário, quando a lei entendeu por bem atribuir a gestão do trabalho e os consequentes recolhimentos aos sindicatos profissionais

DOCTRINA

respectivos, o fez expressamente, como é o caso da Lei nº 4.637/65, que dispõe sobre o exercício da profissão de carregador e transportador de bagagens em portos, que em seus arts. 4º e 5º imputam ao sindicato essa tarefa.

Na sistemática portuária, diante do passado recente antes da Lei nº 8.630/93, não é conveniente o retorno da possibilidade da gestão da mão de obra para os sindicatos profissionais, fato que gerou conflitos intermináveis no cais e preferências desarrazoadas em franco desequilíbrio das relações de trabalho e nas relações de isonomia entre os próprios trabalhadores avulsos.

5 – CONCLUSÃO

A Lei nº 12.815/2013 cria sérias desigualdades no setor portuário. Verifica-se uma concorrência desleal entre os operadores portuários, que movimentam mercadorias provenientes do transporte aquaviário, e os Terminais de Uso Privativo, que possuem a mesma função empresarial, mas estão fisicamente localizados fora do porto organizado.

No que se refere à mão de obra, há desníveis financeiros já dentro do próprio porto organizado com a intervenção do OGMO. Com a margem de interpretação fornecida pelo novo marco legal, essas desigualdades seriam majoradas com a possibilidade de trabalhadores avulsos não portuários atuarem em atividade dessa natureza sem a devida qualificação.

A revogação da antiga Lei de Modernização dos Portos acabou por provocar o retorno a uma situação de fato já vivenciada, pois os argumentos de que a autonomia negocial prevalece sobre a suposta intervenção do OGMO voltou a ganhar força.

Não se afasta o órgão gestor do fornecimento de mão de obra dentro do porto organizado e a mesma linha de raciocínio deve impor a sua participação fora do porto organizado. Os sindicatos estão fornecendo mão de obra para empresas cuja finalidade social é a movimentação de mercadoria proveniente do transporte aquaviário.

A garantia do não retrocesso social deve pautar a atuação dos agentes políticos para proteger o direito dos trabalhadores que estão dispensando suas forças de trabalho para o setor portuário e impedir que antigos costumes surjam para excluir e impor condições menos favoráveis aos trabalhadores portuários coletivamente considerados.

O fortalecimento das entidades sindicais deve se dar por sua credibilidade na atuação social em benefício da respectiva categoria, concretizado nos

DOCTRINA

instrumentos da negociação coletiva. Cabe ao OGMO implementar e executar aquilo que fora legitimamente e legalmente negociado pelos sindicatos.

Os limites da atuação dos sindicatos são impostos pelos princípios que regem essas entidades e pela Constituição da República e não há amparo para legitimar a o fornecimento de mão de obra por estas agremiações mesmo fora do porto organizado.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Análise e avaliação da organização institucional e da eficiência de gestão do setor portuário brasileiro. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/SiteBNDES/bndes/bndes_pt/Institucional/Apoio_Financeiro/Apoio_a_estudos_e_pesquisas/BNDES_FEP/prospeccao/chamada_setorportuario.html>.

CARVALHO, Francisco Edivar. *Trabalho portuário avulso – antes e depois da Lei de Modernização dos Portos.* São Paulo: LTr, 2005.

FLEURY, Ronaldo Curado; PAIXÃO, Cristiano. *Trabalho portuário – a modernização dos portos e as relações de trabalho no Brasil.* 2. ed. São Paulo: Método.

Manual Trabalho Portuário e Ementário. Ministério do Trabalho e Emprego – Edição 2002.

RAMONIGA, Miriam. *Direito portuário – OGMO – Órgão Gestor de Mão de Obra do trabalho portuário avulso.* Curitiba: Juruá, 2011.