

8

A LEGISLAÇÃO APLICÁVEL AO TRIPULANTE DE NAVIO DE CRUZEIRO: UMA ANÁLISE DO PRINCÍPIO DA FORÇA DA GRAVIDADE

Ingrid Zanella Andrade Campos

Doutora e Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professora Adjunta da Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Professora do Programa de Pós-Graduação em Direito da Faculdade Damas da Instrução Cristã.

Igor Zanella Andrade Campos

Especialista em Direito do Material e Processual do Trabalho. Membro da Comissão de Direito Marítimo, Portuário e do Petróleo da OAB/PE. Especialista em Direito Marítimo e Portuário pela ESA/PE.

INTRODUÇÃO

O objetivo principal deste trabalho é a problemática subjacente à definição da legislação trabalhista que deverá incidir sobre os tripulantes, trabalhadores marítimos, brasileiros quando prestam serviço a bordo de embarcação estrangeira de turismo, se haverá incidência da legislação brasileira ou da bandeira da embarcação.

Para tanto será abordado caso envolvendo tripulante brasileira que exercia o cargo de camareira, que foi julgado em 04/09/2013 pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST - ARR: 193009420065020441), com o Relator Aloysio Corrêa da Veiga, bem como demais jurisprudências relacionadas à temática objeto deste artigo.

Pretende-se, inicialmente e como objetivo específico, abordar questões iniciais quanto ao trabalhador marítimo, para demonstrar que o objeto desta pesquisa se relaciona com o estudo da aplicação da lei trabalhista no espaço, que envolverá a análise do princípio da força da gravidade e da lei do pavilhão.

Em seguida, a fim de compreender a referida problemática sob um viés histórico-normativo, desenvolve-se o conceito de tripulante, armador e comandante, relação de vínculo, documentos, relação de subordinação à bordo, através da análise de Lei nº 9537/1997, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional (LESTA), e se aplica às embarcações brasileiras, exceto as de guerra, os tripulantes, os profissionais não-tripulantes e os passageiros nelas embarcados, ainda que fora das águas sob jurisdição nacional, respeitada, em águas estrangeiras, a soberania do Estado costeiro.

Percorrido todo o caminho estabelecido pelos objetivos especiais, pretende-se demonstrar, como objetivo geral, que, conforme caso prático que será analisado, a aplicação do princípio do centro da gravidade, para se afastar a aplicação da lei da bandeira da embarcação, como forma de proteção aos direitos mínimos assegurados ao empregado, o qual deve, entretanto, ser interpretado com cautela para não representar uma afronta às normas internacionais.

O artigo foi elaborado seguindo o método dedutivo, partindo-se das premissas até a conclusão. A constatação da veracidade das premissas permite atestar, pelos encadeamentos lógicos realizados com argumentos condicionais, a verdade da conclusão.

APLICAÇÃO DA LEI DA BANDEIRA ÀS RELAÇÕES TRABALHISTAS MARÍTIMAS

Os trabalhadores marítimos constituem o conjunto de pessoas empregadas a serviço do navio e embarcadas mediante um contrato de trabalho. No Brasil de acordo com a Lei nº 9.537/97, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional (LESTA), tripulante é o aquaviário ou amador que exerce funções embarcado na operação da embarcação.

O tripulante deve ser contratado através de uma relação de emprego, conforme disciplina a LESTA, ao instituir que os aquaviários devem possuir o nível de habilitação estabelecido pela autoridade marítima para o exercício de cargos e funções a bordo das embarcações, e que o embarque e desembarque do tripulante submete-se às regras do seu contrato de trabalho (art. 7º, parágrafo único). Quanto à relação de vínculo de emprego esta ocorre com o armador da embarcação, que é pessoa física ou jurídica que, em seu nome e sob sua responsabilidade, apresta a embarcação com fins comerciais, pondo-a ou não a navegar por sua conta¹.

No que concerne a incidência da legislação trabalhista, é sabido que, em regra, se aplica a lei trabalhista da bandeira do navio, ou seja, a lei do pavilhão, que sujeita os trabalhadores às leis do país em que o navio foi registrado, com base na Convenção de Direito Internacional Privado de Havana (Código de Bustamante), promulgada pelo Decreto nº 18.871/29, salvo situações específicas, como restará esclarecido².

A Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, concluída em Montego Bay (CNUDM), Jamaica, em 10 de dezembro de 1982, estabeleceu o princípio da unicidade de bandeira, bem como o dever de existir um elo substancial entre Estado e a embarcação.

1 CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Direito Marítimo Sistematizado**. Curitiba, Juruá, 2017. p. 281.

2 CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Direito Marítimo Sistematizado**. Curitiba, Juruá, 2017. p. 283.

O princípio da unicidade de bandeira, estabelecido pela CNUDM, determina que os navios devam navegar sob a bandeira de um só Estado, salvo nos casos excepcionais previstos expressamente em tratados internacionais ou própria Convenção, e devem se submeter, em alto mar, à jurisdição exclusiva desse Estado³.

O critério de definição da nacionalidade de um navio (bandeira) deve considerar a existência de um vínculo entre o navio e o Estado de registro. Logo, o Estado onde se processa o registro da embarcação é detentor da competência para estabelecer os requisitos para concessão de bandeira do país.

Como observa Arnaldo Sussekind, as embarcações constituem estabelecimentos móveis, cuja nacionalidade decorre da patente de navegação, comprovada pela respectiva certidão de registro.⁴

Determina a *Convenção Montego Bay* – CNUDM (Decreto nº 1.530, de 22 de junho de 1995), que todo Estado deve estabelecer os requisitos necessários para a atribuição da sua nacionalidade a navios, para o registro de navios no seu território e para o direito de avorar a sua bandeira.

O Brasil segue o princípio da unicidade de bandeira e adota o critério misto para concessão da nacionalidade brasileira do navio, desta forma, nas embarcações de bandeira brasileira serão necessariamente brasileiros o comandante, o chefe de máquinas e dois terços da tripulação⁵.

O Código Bustamante, estabelece que “também é territorial a legislação sobre acidentes do trabalho e proteção social do trabalhador” (artigo 198). Não há como se interpretar que isso implique

3 CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Direito Marítimo Sistematizado**. Curitiba, Juruá, 2017. p. 125.

4 SUSSEKIND, Arnaldo. **Conflitos de leis do trabalho**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1979. p. 52.

5 CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Direito Marítimo Sistematizado**. Curitiba, Juruá, 2017. p. 281.

em afirmar que deve haver a incidência da legislação a brasileira, mas sim, que os Estados devem assegurar condições dignas aos tripulantes, mesmo que não haja a incidência da lei brasileira. Nesses casos, mesmo quando não seja aplicada à CLT, a fiscalização é no sentido de analisar se há obediência aos percentuais de contratação de trabalhadores brasileiros.

Portanto, mesmo não havendo a incidência da legislação trabalhista brasileira, haverá a possibilidade de fiscalização das condições de trabalho, afetas à segurança e à saúde do trabalhador, por parte das autoridades brasileiras competentes, nas embarcações nacionais e estrangeiras que trafeguem em águas brasileiras e atraquem em portos e terminais brasileiros.

A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA APLICÁVEL AO TRIPULANTE DE NAVIO DE CRUZEIRO E A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CENTRO DA GRAVIDADE

No que tange à relação de trabalho, destaca-se a Resolução Normativa do Ministério do Trabalho nº 71, Conselho Nacional de Imigração – CNIg, de 05 de setembro de 2006, que disciplina a concessão de visto a marítimo estrangeiro empregado a bordo de embarcação de turismo estrangeira que opere em águas jurisdicionais brasileiras.

De acordo com a aludida Resolução o marítimo que trabalhar a bordo de embarcação de turismo estrangeira em operação em águas jurisdicionais brasileiras, sem vínculo empregatício no Brasil, estará sujeito às normas especificadas na Resolução nº 71/2006.

Além disso, só é exigido visto de entrada no país ao marítimo estrangeiro que não seja portador da Carteira de Identidade Internacional de Marítimo ou documento equivalente. E se equipara ao marítimo qualquer pessoa portadora da Carteira de Identidade Internacional de Marítimo que exerça atividade profissional a bordo de embarcação de turismo estrangeira.

A Resolução nº 71/2006 determina, da mesma forma, que aquele que não for portador da Carteira de Identidade Internacional de Marítimo válida ou documento equivalente deverá obter o visto de trabalho previsto no art. 13, inciso V, da Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, a partir de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego.

A referida Resolução esclarece que depois de março de 2007, a embarcação de turismo estrangeira deverá contar com um mínimo de 25% (vinte e cinco por cento) de brasileiros em funções técnicas e em atividades a serem definidas pelo armador ou pela empresa representante do mesmo, a partir do 31º (trigésimo primeiro) dia de operação em águas jurisdicionais brasileiras.

E com o intuito de sanar questões relacionadas à legislação trabalhista aplicável, a Resolução em comento determina que aqueles brasileiros recrutados apenas para trabalhar durante a temporada de cruzeiros no Brasil deverão ser contratados de acordo com a legislação trabalhista brasileira aplicável à espécie.

Da mesma forma determina a igualdade de remuneração, ao estabelecer que os brasileiros contratados sob a égide da lei brasileira serão remunerados nos mesmos valores ofertados aos demais tripulantes que exerçam função idêntica devendo ser indicadas, no caso da existência de gorjetas, sua forma isonômica de distribuição.

No que concerne aos camarotes e as instalações sanitárias a serem utilizadas pela tripulação, essas deverão estar dimensionados e separadas por gênero (com base nas Convenções nº 92 e 133 da OIT), podendo o empregador oferecer, mediante comprovação de união estável registrada em cartório, de certidão de casamento ou declaração formal dos interessados, a critério da empresa e conforme sua disponibilidade, camarote de casal, sendo proibido o fumo em cabines compartilhadas⁶.

Portanto, resta esclarecido que no caso do tripulante brasileiro em embarcação estrangeira poderá incidir a legislação brasileira ou da bandeira da embarcação, a depender da temporada de contrata-

6 CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. Direito Marítimo Sistematizado. Curitiba, Juruá, 2017. p. 285.

ção. Assim, sendo o tripulante contratado para toda a temporada marítima devem ser regidos pela lei do pavilhão (lei da bandeira da embarcação) e não a lei brasileira.

No que concerne ao Princípio do Centro da Gravidade, enquanto elemento de conexão do Direito Internacional, este foi utilizado pela Justiça do Trabalho brasileira para se afastar a aplicação da lei da bandeira a Reclamante, brasileira, como forma de proteção aos direitos assegurados ao empregado. Ressalta-se que o referido caso deve ser interpretado com cautela para não representar uma afronta às normas internacionais, posto que em regra ao trabalhador marítimo internacional se deve aplicar a lei do pavilhão / bandeira da embarcação.

Importante mencionar caso julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho envolvendo camareira brasileira que embarcou na Itália, possibilitando que a embarcação viesse até o Brasil, mas apenas permaneceu a bordo durante a temporada em águas brasileiras, não tendo chegado a concluir o percurso em águas internacionais.

O processo foi julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho, qual seja: TST - ARR: 193009420065020441, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 04/09/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: 06/09/2013, com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. PRELIMINAR DE NULIDADE POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. TRABALHO MARÍTIMO. PRÉ-CONTRATAÇÃO E PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS NO BRASIL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DESPROVIMENTO . Diante da ausência de ofensa a dispositivos de lei e da Constituição Federal, bem como da inespecificidade dos arestos indicados para a divergência, não há como admitir o recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido. RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. REEMBOLSO DO VALOR DESCONTADO DAS GARRAFAS DE ÁGUA.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO. RECURSO DESFUNDAMENTADO. Ausente indicação de ofensa a dispositivo de lei e/ou da Constituição Federal, bem como de divergência jurisprudencial, não há como conhecer do recurso, porque desfundamentado. Recurso de revista não conhecido. MULTA DO ART. 477 DA CLT. RELAÇÃO DE EMPREGO CONTROVERTIDA. A multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT incide sempre que não houver pagamento das verbas rescisórias no prazo, independentemente da relação jurídica controvertida. Em razão deste entendimento, foi cancelada a Orientação Jurisprudencial nº 351 da SBDI-1 desta Corte. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido. MULTA DO ART. 467 DA CLT. Não ofende o art. 467 da CLT decisão regional que, diante da inexistência de verbas incontroversas, exime o empregador da multa em exame. Recurso de revista não conhecido. (TST - ARR: 193009420065020441 19300-94.2006.5.02.0441, Relator: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 04/09/2013, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/09/2013).

Trata-se de Reclamação Trabalhista em face da **COSTA CRUZEIRO AGÊNCIA MARÍTIMA E TURISMO**, interposta por tripulante brasileira que desempenhava a função de camareira. A camareira era uma estudante universitária brasileira que se candidatou a uma vaga de emprego no navio Costa Tropicale, do grupo Costa Cruzeiros. Ela foi admitida em 30 de novembro de 2003, para limpar e arrumar as cabines do navio, com salário de aproximadamente 1.685 euros (fixo mais gorjetas), algo em torno de R\$ 4.770,00.

Segundo consta no referido processo, as condições de trabalho não agradaram a tripulante. Desta forma, ela recorreu à justiça

alegando que tinha jornada de trabalho abusiva e desumana: das 7 às 24 horas, todos os dias da semana, com dois intervalos para descanso e refeição. Também disse que sofreu constrangimentos e humilhações pela chefia e foi demitida em 30 de janeiro de 2004, sem registro na carteira de trabalho e pagamentos de FGTS, horas extras, adicional noturno e descanso semanal remunerada.

No recurso de revista ao TST, a empresa reforçou a tese de que a trabalhadora foi contratada pela CSCS International, com sede nas Antilhas Holandesas, para prestar serviço em navio de bandeira italiana.

Por essas razões não se aplicaria a ela a lei brasileira, mas sim a italiana. Afirmou ainda que as embarcações são um prolongamento da bandeira que ostentam, e que os serviços foram prestados apenas em parte no Brasil. No mais, defendeu que o Direito Internacional consagrou a chamada lei do pavilhão ou da bandeira, que consiste na aplicação da legislação do país no qual está matriculada a embarcação.

O navio onde foi prestado o trabalho era um navio de bandeira italiana, tendo a Reclamante embarcado em Genova. A contratação ocorreu para oito meses, visto que embarcação permaneceria menos de 03 meses em águas brasileiras, sendo o restante do período laboral em águas internacionais.

Neste sentido, a sentença entendeu que:

As disposições legais apontadas pela reclamada em defesa não tem o condão de afastar a conclusão acima. Com efeito, a aplicação da lei do pavilhão (bandeira do navio) se dirige às embarcações que percorrem todo globo terrestre, a fim de evitar que eventuais lesões a direitos estejam desamparadas pela inexistência de leis, como por exemplo homicídio no interior do navio ocorrido no meio do Oceano Pacífico. No caso sob análise, incontroverso que a reclamante prestou serviços apenas em águas brasileiras, com a providencial

aplicação da legislação brasileira para regência do negócio jurídico.

Incontroverso nos autos que a pré-contratação da reclamante deu-se no território brasileiro (depoimento da testemunha da ré de fl. 254), bem como a prestação de serviços foi desenvolvida no navio Costa Tropicale, em águas brasileiras nos cruzeiros marítimos entre Santos e Rio de Janeiro.

Igualmente, o TST entendeu que:

A pré contratação da reclamante, no Brasil, por representante da reclamada, bem como fato de grande parte da prestação laboral ter ocorrido em águas territoriais brasileiras, conforme prova o quadro demonstrativo de fl. 134 da defesa (resumo do documento n° 10 do volume apartado), impõe-se seja mantida a r. sentença recorrida, afastando-se a aplicação da lei do pavilhão do navio à relação jurídica “sub judice”, que a r. sentença originária entendeu tratar-se de contrato de trabalho entre as partes. Observo que a alegada responsabilidade “ad causam” da reclamada diz respeito ao próprio mérito do vínculo empregatício e com ele será apreciado, no item seguinte do presente voto.

A inovação ainda maior na jurisprudência em glosa, trata-se de aplicação do *Princípio do Centro da Gravidade*, como forma de proteção aos direitos assegurados ao empregado, conforme, inclusive, já se manifestou o Superior Tribunal do Trabalho:

Ementa: TRABALHO EM NAVIO ESTRANGEIRO - EMPREGADO PRÉ-CONTRATADO NO BRASIL - CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. 1. O princípio do centro

de gravidade, ou, como chamado no direito norte-americano, most significant relationship, afirma que as regras de Direito Internacional Privado deixarão de ser aplicadas, excepcionalmente, quando, observadas as circunstâncias do caso, verifica-se que a causa tem uma ligação muito mais forte com outro direito. É o que se denomina “válvula de escape”, dando maior liberdade ao juiz para decidir que o direito aplicável ao caso concreto. 2. Na hipótese, em se tratando de empregada brasileira, pré-contratada no Brasil, para trabalho parcialmente exercido no Brasil, o princípio do centro de gravidade da relação jurídica atrai a aplicação da legislação brasileira. Processo: ED-RR - 12700-42.2006.5.02.0446 Data de Julgamento: 06/05/2009, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8a Turma, Data de Publicação: DEJT 22/05/2009.

O princípio em glosa foi importante pois o Reclamado sustentou que deveria se aplicar à lei do pavilhão, já que a prestação de serviços teve início na Itália e o contrato de trabalho duraria oito (08) meses, visto que embarcação permaneceria menos de 03 meses em águas brasileiras, sendo o restante do período laboral em águas internacionais.

Assim deveria ser aplicável ao caso a “lei do pavilhão”, que sujeita os trabalhadores às leis do país em que o navio foi registrado, de acordo com o Decreto 18.871/29 que promulgou a Convenção de Direito Internacional Privado de Havana (Código de Bustamante)

Entretanto, a jurisprudência aplicou a lei brasileira, consequentemente tendo afastado a lei do pavilhão em face de alguns fatores, como: por ter existido a dispensa sem justa causa, pois a tripulante permaneceu a bordo apenas durante a temporada em águas brasileiras, não tendo chegado a concluir o percurso em águas internacionais; por fim, por haver uma *distinção entre os personagens marítimos envolvidos, ou seja, restar caracterizada a Bandeira de Conveniência ou de Favor.*

No que concerne a bandeira de conveniência, a Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes (ITF) entende que se constitui bandeira de conveniência quando um navio não tem nenhum vínculo entre o armador, proprietário e o pavilhão da embarcação, ou seja, quando a propriedade beneficiária e o controle do navio estão sediados em país ou países diferentes ao da bandeira que o navio pertence⁷.

Eliane Octaviano Martins explica que os Registros Abertos de Bandeiras de Conveniência (BDC) se caracterizam por oferecerem facilidades para registro e incentivos de ordem fiscal. Igualmente que a não exigência de vínculo do Estado da Bandeira com o navio e a não observância de legislações e regulamentos severos concernentes à segurança da navegação e obrigação de fiscalizar dos Estados decorre do fato dos Estados que concedem bandeira de conveniência não serem signatários da CNUDM III e de outras convenções internacionais de extrema importância no cenário da navegação, como a MARPOL, SOLAS 1974, CLC/69, dentre outras⁸.

Oswaldo Agripino⁹, ao citar François Armand de Souza, aponta as seguintes características às bandeiras de conveniência:

o país autoriza cidadãos não residentes a serem armadores e/ou controlarem seus navios mercantes; b) o registro é fácil de obter, pois um navio pode se registrar no estrangeiro, não restando a transferência

7 Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes. **Bandeiras de Conveniência**. Disponível em: < <http://www.itfglobal.org/itf-america/flags-convenience.cfm/ViewIn/POR>>. Acesso em 21 dez. de 2013.

8 MARTINS, Eliane M. Octaviano. **Propriedade de navios e a adoção de bandeira de conveniência**. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 69, out 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6840>. Acesso em 21 dez. de 2013.

9 DE SOUZA, François Armand. **Noções de Economia dos transportes marítimos**, p. 79. *Apud* CASTRO JR., Oswaldo Agripino de. **Segurança Marítima e Bandeiras de Conveniência**. Disponível em http://www.advocaciapasold.com.br/artigos/arquivos/artigo_seguranca_maritima_e_bandeiras_de_conveniencia_osvaldo_agripino_revisado.pdf. acesso em 07/04/2013. p. 04

sujeita a qualquer restrição; c) o rendimento obtido pela exploração dos navios não está sujeito a qualquer imposto ou sujeito a impostos insignificantes; os direitos por matrículas e uma taxa anual, calculada sobre a tonelage do navio, são, em geral, os únicos encargos existentes; d) o país de matrícula é uma pequena potência que não tem, nem terá necessidade, em qualquer circunstância previsível, dos navios registrados; e) as receitas obtidas pelas taxas, embora pequenas, aplicada sobre uma tonelage importante, tem uma influência valiosa na economia do país; f) é livremente permitida a contratação de tripulações estrangeiras; g) o país não tem poderes, nem estrutura administrativa, para fazer cumprir os regulamentos e convenções internacionais; h) o país não tem desejo, nem condições de controlar as companhias.

Constatou-se que, no caso em glosa, não havia uma ligação entre as partes, mas diversos personagens marítimos envolvidos, sem que houvesse um elo entre a bandeira da embarcação e o proprietário, podendo ser considerado como um registro de favor.

Assim, podem-se identificar os seguintes atores:

1. O proprietário-armador (CSCS International) possuía sede nas Antilhas Holandesas, para prestar serviço em navio de bandeira italiana.
2. O afretador não armador – era empresa brasileira.
3. A embarcação possuía bandeira italiana.

A utilização de bandeira de conveniência ou registros abertos vem sendo interpretada pela justiça do trabalho de maneira inovadora, como sendo fraude contra à legislação brasileira, razão pela qual poder-se-ia afastar à aplicação da lei do pavilhão quando se cons-

tatar que a bandeira não reflete a realidade de seu proprietário. Tal interpretação busca proteger o empregado determinando a norma mais próxima de sua realidade, posto que há uma pluralidade de Estados envolvidos.

A interpretação de que bandeira de conveniência se constitui como fraude contra à legislação brasileira trabalhista é uma inovação pautada nos princípios internacionais e nacionais, confira jurisprudência:

TRT-RO-01183-2004-481-01-00-4. A C Ó R D Ã O. 3ª T U R M A. *Trabalhador estrangeiro residente no país. Contratação por empresa estrangeira. Cessão a empresa brasileira. Grupo econômico. Trabalho embarcado. Plataforma continental. Regência. - Restringir a noção de grupo à literalidade do parágrafo segundo do artigo 2º da CLT não se justifica. O dinamismo das relações não permite que a configuração do grupo fique adstrita a que uma empresa exerça controle ou liderança sobre as demais. É de grupo econômico que se trata quando as empresas, embora dispostas em plano horizontal, interagem entre si, visando a objetivos comuns. O Tribunal Regional, soberano na análise do conjunto probatório, deliberou que o reclamante prestou serviços em embarcação fora do território brasileiro. Todavia, rejeitou a aplicação da legislação dos países onde a embarcação foi matriculada (Panamá e Libéria), **porque constatou a ocorrência de FRAUDE, uma vez que nem a reclamada (Noble do Brasil Ltda.), nem a assistente (Noble International Limited) - empresas que exploram a referida embarcação - possuem alguma relação com esses países.***

Igualmente, o TRT 6º região compartilha esse exato entendimento no que concerne a bandeira de conveniência, *vide*:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. DIREITO INDIVIDUAL E PROCESSUAL DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO BRASILEIRA. Nos ternos do art. 651, §2º, da CLT, a competência dos órgãos jurisdicionais trabalhistas de primeiro grau estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispondo em contrário. Assim, ainda que o conflito ocorra no estrangeiro, sendo o empregado brasileiro e não havendo legislação internacional em sentido contrário, fica atraída a competência da Justiça do Trabalho Brasileira para apreciar a lide. (RECLAMAÇÃO TRABALHISTA Nº 0000303-55.2015.5.06.0144)

Observe-se que o caso não é de aplicação da lei do Pavilhão ou da Bandeira, prescrita no Código de Bustamante (Convenção de Direito Internacional Privado de Havana ratificada através do Decreto nº 18.871/1929) que dispõe que as relações de trabalho da tripulação de navios regem-se pelas leis do local da matrícula da embarcação, pois estamos diante do que a doutrina e a jurisprudência chamam de “bandeira de favor”, situações nas quais o país onde está matriculado o navio não guarda relação com o “armador”, isto é, aquele que explora a atividade econômica atrelada à embarcação. No caso, é incontroverso que a relação jurídica se estabeleceu entre o reclamante (brasileiro) e a segunda reclamada (empresa sediada

no Brasil, que explora roteiros de cruzeiros), não havendo cogitar de aplicação da lei da bandeira da embarcação. Atenção para o fato de que o recrutamento e a contratação se deram em território nacional e o contrato social das reclamadas evidencia serem integrantes de grupo econômico com sede no Brasil sendo indiscutível a regência do art. 651, §2º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso a que se dá provimento. (1ª Turma deste Tribunal, em Acórdão cuja relatoria coube ao Desembargador Sérgio Torres Teixeira, reclamação trabalhista nº 0000303-55.2015.5.06.0144.).

Entretanto, adverte-se que no caso de tripulantes que sejam contratados para toda a temporada marítima, envolvendo a prestação de serviços em águas internacionais, mesmo que em parte em águas brasileiras, deverá haver um contrato de trabalho internacional, incidindo, portanto, a lei da bandeira da embarcação (do pavilhão), de acordo com os tratados e as convenções internacionais. Desta forma, o princípio do centro da gravidade deve ser interpretado com cautela, para não se estabelecer como uma regra demasiadamente aberta de conexão no âmbito do Direito Internacional.

CONCLUSÃO

Considerando que o objetivo central do artigo é a problemática subjacente à definição da legislação trabalhista que deverá incidir nos tripulantes, trabalhadores marítimos brasileiros, quando prestam serviço embarcados em embarcação estrangeira de turismo, inicialmente foi apresentado o conceito de tripulação ou equipagem, como o conjunto de pessoas empregadas a serviço do navio e embarcadas mediante um contrato de trabalho.

Destacou-se ainda que, no Brasil, de acordo com a Lei nº 9.537/97, tripulante é o aquaviário ou amador que exerce funções embarcado na operação da embarcação.

Ainda, que o vínculo de emprego se faz com o armador da embarcação, que é tripulante responsável pela operação e manutenção de embarcação, em condições de segurança.

Quanto a incidência da legislação trabalhista, destacou-se que, em regra, se aplica a lei trabalhista da bandeira do navio, ou seja, a lei do pavilhão, que sujeita os trabalhadores às leis do país em que o navio foi registrado, com base no Convenção de Direito Internacional Privado de Havana (Código de Bustamante), promulgada pelo Decreto nº 18.871/29.

Explicou-se que devido ao princípio da unicidade de bandeira, estabelecido pela Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, os navios devam navegar sob a bandeira de um só Estado, concedida através de um elo entre o Estado soberano e a embarcação. Ainda, que todo Estado deve estabelecer os requisitos necessários para a atribuição da sua nacionalidade aos navios. Desta forma, o Brasil segue o princípio da unicidade de bandeira e adota o critério misto para concessão da nacionalidade brasileira do navio, exigindo serem necessariamente brasileiros o comandante, o chefe de máquinas e dois terços da tripulação.

Enfatizou-se que a utilização de bandeira de conveniência ou registros abertos vem sendo interpretada pela justiça do trabalho de maneira inovadora, como sendo fraude contra à legislação brasileira, razão pela qual pode ser afastada à aplicação da lei do pavilhão quando se constata que a bandeira não reflete a realidade de seu proprietário.

Em seguida, analisou-se a possível aplicação do princípio do centro da gravidade, como forma de proteção aos direitos assegurados ao empregado, afastando a aplicação da lei do pavilhão à tripulante brasileira, quando existir distinção entre os personagens marítimos envolvidos, ou seja, no caso de bandeira de conveniência, por isso, seria pertinente a aplicação da norma mais próxima à realidade do empregado.

Entretanto, adverte-se que no caso de tripulantes que sejam contratados para toda a temporada marítima, envolvendo a prestação de serviços em águas internacionais, mesmo que em parte em águas brasileiras, deverá haver um contrato de trabalho internacional, devendo incidir a lei da bandeira da embarcação (do pavilhão), de acordo com os tratados e as convenções internacionais.

Portanto, conclui-se que o princípio do centro da gravidade deve ser interpretado com cautela nas relações de trabalho marítimo, considerando a regra basilar de aplicação da lei do pavilhão, para não se estabelecer como uma regra demasiadamente aberta de conexão no âmbito do Direito Internacional, enfraquecendo à segurança afeta às relações jurídicas.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade. **Direito Marítimo Sistematizado**. Curitiba, Juruá, 2017.

CASTRO JUNIOR, Osvaldo Agripino; PASOLD, César Luiz. **Direito portuário, regulação e desenvolvimento**. 3 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

DE SOUZA, François Armand. **Noções de Economia dos transportes marítimos**, p. 79. *Apud* CASTRO JR., Osvaldo Agripino de. **Segurança Marítima e Bandeiras de Conveniência**. Disponível em http://www.advocaciapasold.com.br/artigos/arquivos/artigo_seguranca_maritima_e_bandeiras_de_conveniencia_osvaldo_agripino_revisado.pdf. acesso em 07/04/2013. p. 04

Federação Internacional dos Trabalhadores em Transportes. Bandeiras de Conveniência. Disponível em: <<http://www.itfglobal.org/itf-america/flags-convenience.cfm/ViewIn/POR>>. Acesso em 21 dez. de 2013.

MARTINS, Eliane M. Octaviano. **Propriedade de navios e a adoção de bandeira de conveniência.** In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XII, n. 69, out 2009. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=6840>. Acesso em 21 dez. de 2013.

SUSSEKIND, Arnaldo. **Conflitos de leis do trabalho.** Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1979.