

IMPACTOS DA LEI Nº 12.815 NO SISTEMA PORTUÁRIO BRASILEIRO: AVULSOS PORTUÁRIOS PODEM FICAR A NÃO VER NAVIOS

Safira Nila de Araújo Campos*

INTRODUÇÃO

O mar é um elemento geográfico determinante da divisão do mundo em nações. Uma observação atenta do mapa-múndi revela que os limites territoriais dos países mais desenvolvidos foram delimitados de forma a lhes garantir o acesso ao mar, com poucas exceções, como a Suíça. Tal fato decorre da possibilidade de se escoar a produção e de importar mercadorias. Dessa forma, cidades com bons portos poderiam se desenvolver sem o risco de sua população ser assolada pela fome e, paralelamente, produzir em abundância, a fim de escoar os excedentes para mercados externos.

Em contrapartida, é pelo porto que se ingressa quantidade considerável de armas e drogas. Nesse diapasão, faz-se necessário o controle, por intermédio da autoridade portuária, dos veículos e pessoas que acessam a área primária do porto.

Coloque-se, ainda, por oportuno, que, após o atentados de 11 de setembro, avultou-se uma preocupação em se fomentar o controle rigoroso de acesso à área portuária, culminando na assinatura do tratado internacional acerca da segurança das embarcações e dos portos mundiais, denominado ISPS Code, firmado pela IMO – Organização Marítima Internacional.

Passaram-se mais de 200 anos da abertura dos portos no Brasil, e a infraestrutura portuária brasileira evoluiu a patamares consideráveis, havendo grande movimentação de cargas e pessoas, além de uma grande massa de trabalhadores que se ativaram no regime portuário, o que fez surgir normas específicas.

Em terras tupiniquins, a exploração da atividade portuária foi reservada à União, diante da relevância econômica e de estratégia para a segurança nacional.

* Pós-graduada em Direito e Processo do Trabalho.

A Constituição da República de 1988 vaticinou (art. 20) que o mar territorial, os terrenos de Marinha e seus acrescidos constituem bens da União, a qual possui competência material exclusiva (art. 21) para explorar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de estado ou território, bem como explorar os portos marítimos, fluviais e lacustres. A União tem ainda competência legislativa privativa, nos termos do art. 22 da CF/88, para legislar sobre águas (inciso IV), comércio exterior e interestadual (inciso VIII), regimes dos portos, navegação lacustre, fluvial, marítima, aérea e aeroespacial (inciso X), trânsito e transporte (inciso XI) e defesa marítima (inciso XXVIII).

CONCEITOS ELEMENTARES

Antes de adentrarmos no cerne da questão, faz-se necessário esclarecer o leitor sobre algumas denominações e jargões atinentes ao assunto.

São atividades típicas portuárias: a capatazia, a estiva, a conferência de carga, o conserto de carga, o bloco e a vigilância de embarcações, trazendo a Lei nº 12.815/2013, em seu art. 40, § 1º, I ao IV, a descrição das mesmas, vejamos:

“I – capatazia: atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário;

II – estiva: atividade de movimentação de mercadorias nos conveses ou nos porões das embarcações principais ou auxiliares, incluindo o transbordo, arrumação, peação e despeação, bem como o carregamento e a descarga, quando realizados com equipamentos de bordo;

III – conferência de carga: contagem de volumes, anotação de suas características, procedência ou destino, verificação do estado das mercadorias, assistência à pesagem, conferência do manifesto e demais serviços correlatos, nas operações de carregamento e descarga de embarcações;

IV – conserto de carga: reparo e restauração das embalagens de mercadorias, nas operações de carregamento e descarga de embarcações, reembalagem, marcação, remarcação, carimbagem, etiquetagem, abertura de volumes para vistoria e posterior recomposição;

V – vigilância de embarcações: atividade de fiscalização da entrada e saída de pessoas a bordo das embarcações atracadas ou fundeadas ao largo, bem como da movimentação de mercadorias nos portalós, rampas, porões, conveses, plataformas e em outros locais da embarcação; e

VI – bloco: atividade de limpeza e conservação de embarcações mercantes e de seus tanques, incluindo batimento de ferrugem, pintura, reparos de pequena monta e serviços correlatos.”

É comum ainda a utilização de alguns jargões, tais como “faina” e “terno”. O primeiro significa trabalho, serviço, função. Por exemplo: “A” e “B” foram escalados para a “faina” do navio *Blue Star*. Ou ainda: “A” fará a “faina” de estiva, e “B” realizará a “faina” de capatazia. Já o termo “terno” alude à equipe de trabalho. Exemplo: “A”, “B” e “C” comporão o “terno” do navio *Blue Star*. Ou então: para a “faina” do navio MSC será necessário um “terno” composto de cinco estivadores, 10 capatazes, três consertadores de carga e três conferentes de carga.

A função de capatazia recebe, ainda, a denominação popular de arrumador.

EVOLUÇÃO LEGISLATIVA SOBRE O TRABALHO PORTUÁRIO NO BRASIL

Inicialmente, prevaleceu o modelo traçado pelos arts. 254 a 292 da Consolidação das Leis do Trabalho, complementados pelo Decreto-Lei nº 3, de 27.01.66, podendo-se elencar as seguintes características desse sistema:

– nos serviços de estiva, havia prerrogativa concedida aos sindicatos obreiros de indicação, com exclusividade, dos trabalhadores que comporiam as equipes de trabalho. Apenas os trabalhadores matriculados na Delegacia do Trabalho Marítimo ou na Capitania dos Portos poderiam obter postos de trabalho, e era conferida preferência legal aos sindicalizados, conforme art. 257 da CLT;

– realização dos serviços de capatazia (trabalho no cais, armazenamento e carregamento de mercadorias) pelas autoridades portuárias, todas pertencentes à esfera da Administração Pública, o que conduzia a uma bipartição de responsabilidade, do momento em que a mercadoria era transportada do cais (resp. da Administração, por meio das Companhias Docas) para o interior da embarcação (resp. armador).

a) em decorrência da bipartição de responsabilidade, havia duas formas de prestação de trabalho: serviços de capatazia, fornecidos por servidores das

empresas estatais ligadas aos portos, e demais atividades (como estiva, concerto, conferência), exclusivamente desempenhadas por trabalhadores avulsos; com o passar do tempo, foi aumentando a participação dos trabalhadores avulsos na capatazia, em coexistência com os trabalhadores ligados por vínculo contratual ou institucional das Companhias Docas;

b) quadro legal fortemente regulamentado (por leis esparsas e atos administrativos), restando pouco ou nenhum espaço para a negociação coletiva;

c) expressiva presença de órgãos estatais na administração dos assuntos voltados à atividade portuária;

d) ausência de competição entre os portos, diante da regulamentação dos preços cobrados pela movimentação de cargas, em função do valor da mão de obra utilizada. Quanto maior a remuneração dos trabalhadores e a composição dos ternos (equipes de trabalho), maiores os lucros dos empresários que operavam no porto e da própria Administração Pública.

Todavia, em 1993, o sistema portuário brasileiro foi reformado por meio da promulgação da Lei nº 8.630/93, a qual ficou conhecida como a Lei de Modernização dos Portos, tendo esta revogado os arts. 254 a 292 da CLT e o Decreto-Lei nº 3, de 27.01.66.

Mencione-se a ainda vigente Lei nº 9.719/98, que dispõe sobre normas e condições gerais de proteção ao trabalho portuário, institui multas pela inobservância de seus preceitos, e dá outras providências. Houve também a edição do Decreto nº 6.620, de 29 de outubro de 2008, que versa “sobre políticas e diretrizes para desenvolvimento e o fomento do setor de portos e terminais portuários de competência da Secretaria Especial de Portos da Presidência da República, disciplina a concessão de portos, o arrendamento e a autorização de instalações portuárias marítimas, e dá outras providências”.

Todavia, em 2012, a todos pegou desprevenido a revogação expressa da Lei nº 8.630/93 pela Medida Provisória nº 595, de constitucionalidade duvidosa, para alguns, ante o requisito de urgência para o Executivo legislar por meio de medida provisória.

Em 2013, a MP nº 595/2012 foi convertida na Lei nº 12.815, a qual trouxe alguns avanços trabalhistas importantes, como a previsão de renda mínima ao trabalhador portuário avulso (art. 43, parágrafo único), em consonância com o disposto no art. 2º, 2, da Convenção nº 137 da OIT; a garantia de benefício assistencial mensal, de até um salário-mínimo, aos trabalhadores portuários avulsos, com mais de 60 anos, não aposentáveis e que não possuam meios para prover a sua subsistência, bem como deixou expressa a exigência de que, para a

contratação de trabalhadores por prazo indeterminado, pelo operador portuário, sejam selecionados apenas aqueles registrados no OGMO, nos termos do art. 40, § 2º – o que já vinha sendo defendido pela doutrina mais abalizada.

Quanto a este último aspecto, pode surgir a seguinte indagação: e se não houver registrados interessados? Poder-se-á contratar livremente? Ocorrendo tal fato, deve o operador portuário melhorar as condições de trabalho ofertadas, para tornar o emprego mais atrativo. E se mesmo assim não houver interessados, só restará uma alternativa: contratar trabalhadores avulsos. Essa, também, é a exegese defendida pelo Ministério Público do Trabalho.

Em que pese os avanços trabalhistas elencados, a Lei nº 12.815/2013 alterou a estrutura dos portos em ponto nevrálgico, de modo a acarretar um impacto expressivo na demanda pela mão de obra avulsa, como será explanado neste trabalho nas linhas vindouras.

PRINCÍPIOS

Princípio negocial

Tal princípio é uma decorrência dos arts. 36, 42 e 43 da Lei nº 12.815/2013 (já havia disposições correlatas na Lei nº 8.630/93), que delega à negociação coletiva à normatização dos aspectos inerentes ao trabalho portuário avulso, de modo que, não havendo violação aos comandos legais revestidos de interesse público, as partes poderão livremente estabelecer as condições de trabalho mais adequadas a cada localidade, por meio de convenções coletivas de trabalho. Entretanto, as convenções coletivas de trabalho não têm o condão de retirar prerrogativas dos Órgãos Gestores de Mão de Obra (OGMOs), que são entidades revestidas de interesse público.

“Art. 36. A gestão da mão de obra do trabalho portuário avulso deve observar as normas do contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Art. 42. A seleção e o registro do trabalhador portuário avulso serão feitos pelo órgão de gestão de mão de obra avulsa, de acordo com as normas estabelecidas em contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho.

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.”

Princípio da restrição do trabalho

Os serviços portuários não poderão ser exercidos por trabalhador não integrante do sistema. Esse princípio encontra guarida na Lei nº 12.815/2013 e emana ainda da Convenção nº 137 da OIT.

Princípio da equidade

É uma espécie de isonomia entre os trabalhadores portuários. Todos devem ter o mesmo tratamento no acesso ao trabalho (daí a importância da escala rodiziária eletrônica), aos cursos, à promoção, ao registro e à execução de seu trabalho.

Princípio da multifuncionalidade

Multifuncionalidade significa a possibilidade de o trabalhador ser treinado e habilitado para as diversas fainas, passando a ser identificado não como um estivador, um arrumador, um conferente, mas, simplesmente como um trabalhador portuário.

Referido princípio já estava contemplado no art. 57 da Lei nº 8.630/93. A Lei nº 12.815/2013 trouxe menos disposições acerca da multifuncionalidade, propugnando que atividades ou tarefas que requeiram a mesma qualificação poderão ser realizadas pelos trabalhadores habilitados, independentemente da categoria profissional a que pertençam, bem como versando que a multifuncionalidade deverá ser implementada de forma negocial. Na verdade, a novel Lei dificultou a implementação da multifuncionalidade ao dispor, em seu art. 40, § 4º, que cada atividade (bloco, capatazia, estiva, etc.) constitui uma categoria profissional diferenciada, estimulando ainda a pulverização da representação dos trabalhadores portuários.

SUJEITOS VINCULADOS AO TRABALHO PORTUÁRIO

Operadores portuários

A Lei nº 12.815/2013 (art. 2º, XIII) conceitua operador portuário como sendo a pessoa jurídica pré-qualificada para operar a movimentação de passageiros e/ou movimentação/armazenagem de mercadorias destinadas ou provenientes de transporte aquaviário, dentro da área do porto organizado.

Tal instrumento normativo não olvidou de delimitar a responsabilidade do operador portuário no tocante à movimentação/armazenagem de cargas dentro do porto organizado, *in verbis*:

“Art. 26. O operador portuário responderá perante:

I – a administração do porto pelos danos culposamente causados à infraestrutura, às instalações e ao equipamento de que a administração do porto seja titular, que se encontre a seu serviço ou sob sua guarda;

II – o proprietário ou consignatário da mercadoria pelas perdas e danos que ocorrerem durante as operações que realizar ou em decorrência delas;

III – o armador pelas avarias ocorridas na embarcação ou na mercadoria dada a transporte;

IV – o trabalhador portuário pela remuneração dos serviços prestados e respectivos encargos;

V – o órgão local de gestão de mão de obra do trabalho avulso pelas contribuições não recolhidas;

VI – os órgãos competentes pelo recolhimento dos tributos incidentes sobre o trabalho portuário avulso; e

VII – a autoridade aduaneira pelas mercadorias sujeitas a controle aduaneiro, no período em que lhe estejam confiadas ou quando tenha controle ou uso exclusivo de área onde se encontrem depositadas ou devam transitar.

Parágrafo único. Compete à administração do porto responder pelas mercadorias a que se referem os incisos II e VII do *caput* quando estiverem em área por ela controlada e após o seu recebimento, conforme definido pelo regulamento de exploração do porto.”

OGMO

Órgão de finalidade pública, sem fins lucrativos, que tem como objetivo primordial administrar a prestação de serviços dos trabalhadores avulsos nos portos organizados do Brasil, na esteira do art. 39 da Lei nº 12.815/2013.

Tal entidade se tornou responsável pela administração da escala de trabalho dos portuários, pelo seu cadastramento e registro, cabendo-lhe, igualmente,

o pagamento dos encargos trabalhistas e previdenciários, de acordo com os recursos repassados pelas empresas tomadoras dos serviços prestados.

Há de salientar-se, ainda, a responsabilidade solidária do OGMO com o operador portuário, que é, em regra, o tomador dos serviços portuários, pelos encargos trabalhistas, indenizações decorrentes de acidentes de trabalho e pelas contribuições previdenciárias (art. 33, § 2º, da Lei nº 12.815/2013).

Ademais, são responsáveis pelo cumprimento das normas concernentes à segurança e à saúde do trabalhador portuário. Nesse sentido, a Norma Regulamentadora nº 29 do Ministério do Trabalho e Emprego, dispondo, em seu item 29.1.4.1, que compete aos operadores portuários, empregadores, tomadores de serviço e ao OGMO, conforme o caso, cumprir e fazer cumprir a NR no que tange à prevenção de riscos de acidentes do trabalho e doenças profissionais nos serviços portuários; fornecer instalações, equipamentos, maquinários e acessórios em bom estado e condições de segurança, responsabilizando-se pelo correto uso; e zelar pelo cumprimento da norma de segurança e saúde nos trabalhos portuários e das demais normas regulamentadoras.

Por derradeiro destaque-se, ainda, que o OGMO não pode participar de negociações coletivas, papel este que cabe aos sindicatos. Assim, os contratos coletivos de trabalho serão firmados entre os sindicatos representativos de trabalhadores portuários e os entes sindicais que representam os operadores portuários, ao passo que os acordos coletivos podem ser celebrados entre os sindicatos obreiros e empresas.

Cooperativa de trabalho portuário

O art. 29 da Lei nº 12.815/2013 vaticina que os trabalhadores portuários avulsos poderão formar cooperativas que, registradas de acordo com este instrumento legal, poderão estabelecer-se como operadores portuários. Tal dispositivo encontra-se em consonância com a orientação constitucional de incentivo ao sistema cooperativista.

Todavia, essa forma de associação cooperativista se distingue das cooperativas normais, diante da necessidade da composição por trabalhadores.

A cooperativa de trabalhadores portuários avulsos que almeje exercer suas atividades como operadora portuária deverá preencher os seguintes requisitos:

a) ser constituída nos exatos termos da Lei nº 5.764/71, ou seja, atender a todos os requisitos de constituição de uma cooperativa de prestação de serviços;

b) ter como cooperados, exclusivamente, trabalhadores portuários avulsos registrados, nos termos do art. 17 da Lei nº 8.630/93, sendo vedada a participação, por exemplo, de trabalhadores cadastrados ou indenizados; e

c) obter a pré-qualificação como operadora portuária junto à administração do porto.

Não se pode perder de vista que a força de trabalho de uma cooperativa de serviços é a própria mão de obra de seus cooperados. Dessa forma, a partir do momento em que os trabalhadores portuários avulsos registrados ingressam na cooperativa, sua situação, perante o Órgão Gestor de Mão de Obra, assemelha-se à do trabalhador portuário avulso registrado cedido ao operador portuário com vínculo empregatício a prazo indeterminado, deixando de concorrer à escala rodiziária com os demais portuários avulsos registrados, prestando serviços diretamente ao interessado na movimentação da carga (embarcador, consignatário, armador ou seu representante).

Saliente-se que o mero fornecimento de mão de obra cooperada a outros operadores portuários, como tem ocorrido em alguns portos, caracteriza-se como terceirização irregular.

O cooperado terá seu registro mantido no OGMO, já que esta hipótese não é uma das previstas em lei para o cancelamento do registro, mas deixará de concorrer à escala, devendo ser retida sua carteira funcional enquanto permanecer como cooperado, consoante o art. 3º da Lei nº 9.719/98.

Tal medida deve-se à desigualdade que a participação do cooperado no rodízio causaria aos demais avulsos, vez que, aquele, além de absorver uma oportunidade de trabalho como cooperado, ainda concorreria com os demais avulsos a outras oportunidades.

A cooperativa, uma vez pré-qualificada, competirá com os demais operadores portuários, sujeitando-se aos riscos da atividade econômica, de modo que o cooperado portuário trabalhará quando sua cooperativa conseguir cargas para operar. Caso contrário, nada terá a receber e nem poderá concorrer ao rodízio.

Os trabalhadores portuários avulsos do cadastro não podem constituir a cooperativa em análise.

A cooperativa, como operadora portuária, negociará condições específicas de trabalho com os contratantes, a exemplo da composição dos ternos, podendo, ainda, requisitar mão de obra ao OGMO, quando, diante da insuficiência de cooperados para execução da faina, for necessária à complementação das equipes de trabalho.

Antaq

A Lei nº 10.233/01 criou a Agência Nacional de Transportes Aquaviários – Antaq, autarquia em regime especial, integrante da Administração Federal indireta, com personalidade jurídica de direito público, independência administrativa, autonomia financeira e funcional, mandato fixo de seus dirigentes, vinculada ao Ministério dos Transportes.

A Antaq visa à regulamentação dos portos organizados, terminais portuários privativos (infraestrutura portuária) e transportes aquaviários.

Autoridade portuária

A autoridade portuária (também denominada de “administração do porto”) exerce sua “jurisdição” no porto organizado, sendo geralmente uma empresa (pessoa jurídica que vence uma licitação e firma um contrato de concessão com a União para administrar e explorar um porto), podendo se tratar de uma sociedade de economia mista, um município, um estado ou um consórcio público (nesse caso, firma-se convênio). O art. 17, § 1º, da Lei nº 12.815/2013 elenca as atribuições da autoridade portuária:

“Art. 17. A administração do porto é exercida diretamente pela União, pela delegatária ou pela entidade concessionária do porto organizado.

§ 1º Compete à administração do porto organizado, denominada autoridade portuária:

I – cumprir e fazer cumprir as leis, os regulamentos e os contratos de concessão;

II – assegurar o gozo das vantagens decorrentes do melhoramento e aparelhamento do porto ao comércio e à navegação;

III – pré-qualificar os operadores portuários, de acordo com as normas estabelecidas pelo poder concedente;

IV – arrecadar os valores das tarifas relativas às suas atividades;

V – fiscalizar ou executar as obras de construção, reforma, ampliação, melhoramento e conservação das instalações portuárias;

VI – fiscalizar a operação portuária, zelando pela realização das atividades com regularidade, eficiência, segurança e respeito ao meio ambiente;

VII – promover a remoção de embarcações ou cascos de embarcações que possam prejudicar o acesso ao porto;

VIII – autorizar a entrada e saída, inclusive atracação e desatracação, o fundeio e o tráfego de embarcação na área do porto, ouvidas as demais autoridades do porto;

IX – autorizar a movimentação de carga das embarcações, ressalvada a competência da autoridade marítima em situações de assistência e salvamento de embarcação, ouvidas as demais autoridades do porto;

X – suspender operações portuárias que prejudiquem o funcionamento do porto, ressalvados os aspectos de interesse da autoridade marítima responsável pela segurança do tráfego aquaviário;

XI – reportar infrações e representar perante a Antaq, visando à instauração de processo administrativo e aplicação das penalidades previstas em lei, em regulamento e nos contratos;

XII – adotar as medidas solicitadas pelas demais autoridades no porto;

XIII – prestar apoio técnico e administrativo ao conselho de autoridade portuária e ao órgão de gestão de mão de obra;

XIV – estabelecer o horário de funcionamento do porto, observadas as diretrizes da Secretaria de Portos da Presidência da República, e as jornadas de trabalho no cais de uso público; e

XV – organizar a guarda portuária, em conformidade com a regulamentação expedida pelo poder concedente.”

TRABALHADOR PORTUÁRIO AVULSO E TRABALHADOR PORTUÁRIO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO

No sistema do porto organizado (aquele que se encontra sob a jurisdição de autoridade portuária), só pode haver contratação, para as funções de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, de duas formas: ou se contrata trabalhadores com vínculo empregatício por prazo indeterminado e/ou avulsos via OGMO. E na primeira alternativa a contratação tem que ocorrer, exclusivamente, dentre os trabalhadores avulsos registrados. É o que se infere do art. 40, § 2º, da Lei nº 12.815/2013:

“Art. 40. O trabalho portuário de capatazia, estiva, conferência de carga, conserto de carga, bloco e vigilância de embarcações, nos portos

organizados, será realizado por trabalhadores portuários com vínculo empregatício por prazo indeterminado e por trabalhadores portuários avulsos.

(...)

§ 2º 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.”

Antes de prosseguirmos no debate, cabe uma explanação acerca da diferença entre os portuários avulsos cadastrados e registrados. Primeiramente, quem mantém e organiza o cadastro e o registro dos trabalhadores é o OGMO. A inscrição no cadastro precede à do registro, dependendo, exclusivamente, de prévia habilitação profissional do trabalhador interessado, mediante treinamento realizado em entidade indicada pelo órgão de gestão de mão de obra. Para se inscrever no registro faz-se necessária prévia seleção e inscrição no cadastro, havendo disponibilidade de vagas e obedecida à ordem cronológica de inscrição no cadastro.

E o que é trabalhador avulso? Tal conceituação encontra-se insculpida no Decreto nº 3.043/99, art. 9º, inciso VI, o qual sinaliza como trabalhador avulso “aquele que, sindicalizado ou não, presta serviço de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com a intermediação obrigatória do órgão gestor de mão de obra, nos termos da Lei nº 8.630, de 25 de fevereiro de 1993, ou de sindicato da categoria (...)”.

A Constituição Federal de 1998 conferiu tratamento isonômico dos avulsos com os trabalhadores com vínculo empregatício, por força do inciso XXXIV do art. 7º: “igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso”.

No que diz respeito à outra modalidade de prestação de serviços contemplada no texto legal, qual seja a contratação com vínculo empregatício por prazo indeterminado, sob regime celetista, coloque-se que não há a prestação de trabalho a vários operadores portuários, sucessivamente, como no trabalho avulso. Um operador portuário admite em seus quadros funcionais um ou mais empregados, e passa a ser responsável pela supervisão do trabalho, treinamento, pagamento de salários, enfim, exerce todos os deveres e direitos de um empregador comum.

Por derradeiro, registre-se, ainda, a impossibilidade plasmada no texto legal (art. 40, § 3º, da Lei nº 12.815/2013) do operador portuário, nas atividades

típicas portuárias, contratar mão de obra sob o regime de trabalho temporário de que trata a Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974.

IMPACTOS DA LEI Nº 12.815 NA DEMANDA PELO TRABALHO PORTUÁRIO AVULSO

À primeira vista, pode-se pensar que a alteração feita pela MP nº 595/2012 e posterior Lei nº 12.815/2013 foi sutil. Ledo engano! A alteração foi na própria veia do sistema portuário. Mas, para entender essa mudança nevrálgica, é preciso compreender alguns pontos prévios sobre as modalidades de portos existentes e o próprio sistema.

Na égide da Lei nº 8.630/93, havia basicamente dois tipos de portos: portos organizados e terminais de uso privativo. Paralelamente a estes, surgiram os portos clandestinos, operando ilicitamente (diante da ausência de autorização da Antaq) e em pequena escala.

Os portos organizados, principais portos do país, eram – e são ainda –, sob o pálio da novel lei, aqueles que se encontram sob a “jurisdição” de uma autoridade portuária, e sua área é definida por um ato do Presidente da República.

Já os terminais de uso privativo eram instalações portuárias exploradas mediante autorização e localizadas fora da área do porto organizado. Subdividiam-se em terminais de uso privativo exclusivo e misto. O primeiro era aquele que movimentava apenas carga própria, atendendo a uma necessidade inerente ao negócio de uma grande empresa, que precisa de um porto para si para movimentar o grande volume de exportações ou importações de seus produtos (por exemplo, a Petrobras).

Em contrapartida, o terminal de uso privativo misto poderia movimentar carga própria e de terceiro, desde que o volume da carga própria fosse suficiente para justificar a existência do porto, de acordo com a norma infralegal da Antaq. Desse modo, a carga de terceiros era movimentada de forma suplementar, para aproveitar alguma capacidade ociosa, não sendo, portanto, um concorrente do porto organizado.

Ocorre que, diante da impossibilidade dos armadores de se utilizarem de portos que não os portos organizados, estes conquistaram um monopólio, o qual não apenas era tolerado pelo ordenamento jurídico como incentivado nos termos da Convenção nº 137 da OIT.

E o sistema do porto organizado tem um custo de mão de obra muito maior do que o dos portos privados, sendo tal fato decorrência tanto de motivos virtuosos quanto de motivos viciosos.

Como motivos virtuosos, temos a capacidade de organização e mobilização da categoria, adquirida ao longo da história, fazendo com que o trabalhador registrado no OGMO alcançasse uma remuneração e condições de trabalho consideráveis em relação à maioria dos trabalhadores, a ponto de, não raras vezes, preferir manter-se como avulso que se ativar com a maior estabilidade do vínculo empregatício. Essas vitórias são conquistadas em negociações coletivas.

Por outro prisma, como motivos viciosos, temos o fato de que os sindicatos, para manter seus nacos de poder, boicotaram a multifuncionalidade, causando inchaço dos ternos e consequente aumento dos custos para os operadores portuários e, consequentemente, para os armadores. Assim, em vez de haver trabalhadores com treinamento e habilitação para as diversas funções, sendo identificado como um trabalhador portuário, passou a existir um trabalhador de estiva, outro da conferência, e assim por diante.

Tal fragmentação possibilitou a proliferação de diversos sindicatos (sindicato dos estivadores, sindicato dos capatazes, etc.), fragmentando a categoria, o que acarreta a diminuição do poder de mobilização e pressão.

É cristalina a miopia deste tipo de pensamento: mantém-se um nicho de poder que atende a um interesse de alguns dirigentes, mas prejudica-se a categoria, já que multifuncionalidade significa: 1) flexibilidade do trabalhador para variadas fainas (algo essencial atualmente) e 2) a substituição de sindicatos fragmentados por ofícios, por uma entidade sindical mais forte e ampla de trabalhadores portuários.

Para o trabalhador especificado, diminuíram as oportunidades de trabalho, pois um trabalhador da conferência, por exemplo, acaba impossibilitado de realizar uma faina do conserto.

Essa fragmentação gerou, então, impactos diretos no custo da mão de obra, porque no afã de atender aos anseios de seus filiados, os sindicatos fragmentados induziram, pela via negocial, a um inchaço de ternos. Por exemplo, se para a faina do navio *Blue Star* bastaria escalar quatro estivadores, três conferentes e nove capatazes, a norma coletiva exigia um terno com 10 estivadores, seis conferentes, 20 arrumadores, dois vigilantes de embarcações, três consertadores, três trabalhadores de bloco. O interesse imediato dos filiados restou atendido, mas houve um encarecimento da mão de obra.

O caro leitor poderia então questionar: e o que mudou com Lei nº 12.815/2013? A grande inovação da Lei nº 12.815/2013 consiste em suprimir a antiga dicotomia existente entre terminais de uso privativo exclusivo e misto, antes prevista no art. 4º, II e § 2º, II, *a e b*, da Lei nº 8.630/93, passando a existir doravante somente terminais de uso privado (sem nenhuma referência a carga própria ou carga de terceiro) paralelamente ao porto organizado. Com isso, permitiu-se que os terminais de uso privado, ou seja, instalações portuárias exploradas mediante autorização e localizadas fora da área do porto organizado (art. 2º, IV, da Lei nº 12.815/2013), operem independentemente de manejarem carga própria ou de terceiro, sendo um concorrente direto dos portos organizados.

Ocorre que os terminais de uso privado, justamente por se localizarem fora da área do porto organizado (art. 2º, IV, da Lei nº 12.815/2013), não estão sujeitos às rígidas regras para contratação de mão de obra previstas em seu art. 40, ou seja, não precisam se utilizar da intermediação do OGMO. Nesse sentido sinaliza a Súmula nº 309 do TST.

O art. 44 da Lei nº 12.815/2013 faculta aos titulares das instalações portuárias sujeitas a regime de autorização a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado, ou seja, trabalhadores fora do sistema.

Dessa forma, como não precisam contratar trabalhadores observando as regras do sistema dos portos organizados, o custo dos serviços nesses portos privados será bem menor, interferindo, indubitavelmente, na demanda pela utilização, ou não, dos portos organizados, pelos empresários, para movimentarem suas cargas. E logística é uma atividade ágil: é certo que optarão pelos terminais de uso privado, considerando que nestes os custos de mão de obra são sensivelmente menores, impactando não somente na demanda pela força de trabalho no porto organizado, mas também na própria economia da cidade que abriga este.

Por outro lado, paradoxalmente, o art. 44 da Lei nº 12.815/2013 faculta aos titulares das instalações portuárias sujeitas a regime de autorização a contratação de trabalhadores a prazo indeterminado, ou seja, trabalhadores fora do sistema.

A ideia da novel lei parece ser justamente colocar terminais de uso privado para concorrerem abertamente com portos organizados. Ocorrendo tal concorrência desleal, acobertada pelo manto legal, acabará por precarizar o trabalho portuário avulso de dentro do sistema.

Infelizmente, a valorização do trabalho humano, que consiste em um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, IV), foi relegada a segundo plano e preterida em relação à iniciativa privada.

No direito comparado, nos países em que se adotou esse modelo precognizado pela nova lei, enaltecendor da iniciativa privada, houve uma precarização das condições laborais. Assim, pode-se inferir que outra sorte não terá o Brasil.

Por fim, coloque-se, por oportuno, que antes mesmo da alteração legislativa, o Ministério Público do Trabalho já vinha atuando no sentido de alertar e tentar implementar a multifuncionalidade prevista na Lei nº 8.630/93, encontrando grande resistência perante os sindicatos que não queriam perder poder, já que multifuncionalidade implicaria unificação.

CONCLUSÃO

Como restou demonstrado, a Lei nº 12.815/2013, embora não tenha trazido consigo grandes alterações sob o enfoque juslaboral, acabou por impactar de forma fulminante na demanda pela mão de obra avulsa nos portos organizados, tradicionalmente mais cara.

À categoria dos trabalhadores avulsos caberá se mobilizar e se organizar de modo a implementar a multifuncionalidade, o que lhe garantirá sindicato mais homogêneo e coeso, com maior poder de pressão ou então focará a não ver navios.

Por fim, ressalte-se que a questão não é de ordem humanitária (garantia de trabalho para os avulsos portuários), mas também de ordem econômica, pois a questão portuária é importantíssima para a economia de qualquer país e impacta sensivelmente no custo das exportações, por exemplo.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo: LTr, 2013.

PAIXÃO, Cristiano; FLEURY, Ronaldo Curado. *Trabalho portuário: a modernização dos portos e as relações de trabalho no Brasil*. 2. ed. São Paulo: Método, 2008.