REVISTA OBSERVATÓRIO PORTUÁRIO

APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA AOS TRIPULANTES DE CRUZEIRO MARÍTIMO

Juliana Guesse[1]
Rafael Pedrosa[2]

Resumo

O presente estudo tem como objetivo refletir acerca do conflito de competência, quando um tripulante é contratado no Brasil para laborar em navio de cruzeiro estrangeiro, em que as atividades são desenvolvidas em águas nacionais e internacionais. Discutiremos a posição dos armadores que buscam afastar o regimento nacional, mencionando normas e convenções internacionais. Uma delas é a Lei do Pavilhão, ou da Bandeira, que dispõe que as relações de trabalho da tripulação de navios regem-se pelas regras do local da matrícula da embarcação, em contrapartida trataremos a possibilidade da não aplicação, por não ser absoluta, podendo ser afastada com base no princípio do centro da gravidade, pelo fato do tripulante ter sido contratado no Brasil. Destacaremos também, a atual posição do Tribunal Superior do Trabalho (TST), uma vez que sete das oitos Turmas, consolidaram um entendimento majoritário, rechaçando a aplicação da "Lei do Pavilhão", lei internacional ratificada pelo Brasil em 1929, que determina que seja aplicada sobre os trabalhadores a lei do local da matrícula da embarcação. Assim, com base na lei n° 7.064/82, artigo 3º, II, deve ser aplicada a legislação trabalhista brasileira aos trabalhadores que, embora tenham sido contratados em território brasileiro, laboram em navios de bandeira estrangeira que navegam em alto mar. Os Ministros da Subseção | Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade acordaram em fixar a incidência da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto na Lei n°7.064/82, quando mais favorável que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.

Palavras-chave: Tripulante. Trabalhador Marítimo. Lei aplicável. OIT. Lei do Pavilhão.

[1] Advogada com Pós-graduação em Direito Empresarial pela Escola Paulista de Direito. Pós-graduanda em Direito Marítimo, Portuário e Aduaneiro pela Universidade Santa Cecília. E-mail: guesse@adv.oabsp.org.br.

[2] Professor Dr. Orientador. Diretor de Pós-Graduação da UNISANTA. E-mail: rafaelpedrosa@unisanta.br

Abstract

The present study aims to reflect on the conflict of competence when a crew member is hired in Brazil to work on a foreign cruise ship, where activities are carried out in national and international waters. We will discuss the position of shipowners who seek to depart from the national regulations, mentioning international standards and conventions. One of them is the Flag Law, which states that the labor relations of ship crews are governed by the rules of the vessel's place of registration. On the other hand, we will deal with the possibility of non-application, as it is not absolute, and may be removed based on the center of gravity principle, due to the fact that the crew member was hired in Brazil. We will also highlight the current position of the Superior Labor Court (TST), since seven of the eight Panels have consolidated a majority understanding, rejecting the application of the "Pavilion Law", an international law ratified by Brazil in 1929, which determines that The law of the place where the vessel is registered applies to workers. Thus, based on law no. 7,064/82, article 3, II, Brazilian labor legislation must be applied to workers who, although hired in Brazilian territory, work on foreign-flagged ships that sail on the high seas. The Subsection Ministers | Specialized in Individual Disputes of the Superior Labor Court, they unanimously agreed to establish the incidence of Brazilian labor protection legislation, in that which is not incompatible with the provisions of Law No. 7,064/82, when more favorable than territorial legislation, in set of standards and in relation to each subject.

Keywords: Crew member. Maritime Worker. Applicable law. ILO. Pavilion Law.

Introdução

Em primeiro plano, busca-se trazer à baila as questões quanto ao contrato de trabalho firmado entre os armadores e os trabalhadores marítimos, que envolverá a definição de trabalhador marítimo, a análise do princípio da força da gravidade e da lei do pavilhão, bem como da aplicação da Lei Federal n°7.064/82.

Em seguida, a fim de compreender a referida problemática, vez que as empresas de cruzeiros marítimos defendem a inaplicabilidade da lei brasileira aos contratos de trabalho firmados com tripulantes contratados (ou pré-contratados) no Brasil para prestarem serviços nos navios, com pretenso amparo nos arts. 182 e 198 do Código Bustamante e na Convenção da ONU sobre o Direito do Mar, pelo que – segundo tais empresas – deveria ser aplicada a lei do país da bandeira da embarcação.

Percorrido todo o caminho estabelecido pelos objetivos especiais, pretende-se demonstrar, como objetivo geral, 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.

A luz das informações contidas, trazemos à baila a posição consolidada do Tribunal Superior do Trabalho, que decidiu, em 21/09/2023, que a contratação de trabalhadores brasileiros para desenvolver atividades a bordo de navios estrangeiros em percursos em águas nacionais e internacionais deve seguir a legislação do Brasil, naquilo que for mais favorável. A decisão é da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1), órgão responsável pela uniformização da jurisprudência das Turmas do TST.

Trabalhador Marítimo: definição

Trabalhador marítimo é quem exerce atividade a bordo de embarcação classificada para a navegação em: a) mar aberto; b) apoio marítimo; c) apoio portuário; d) navegação no interior dos canais, lagoas, baías, angras, enseadas e áreas marítimas abrigadas.

Em outras palavras, podemos dizer que, é considerado trabalhador marítimo todas as pessoas que trabalham em qualquer função a bordo de uma embarcação, que não seja de guerra e que esteja dedicada à navegação marítima de forma habitual.

A definição decorre do disposto no art. 1º, § 1º, do Decreto nº 6.968, de 29 de setembro de 2009, que considera marítimo todo trabalhador certificado pela Autoridade Marítima para operar embarcações em caráter profissional ou todas as pessoas empregadas, com qualquer cargo, a bordo de navio dedicado à navegação marítima comercial.

Os empregados do armador ou os empregados das empresas contratadas pelo armador de forma terceirizada para os serviços rotineiros a bordo são considerados tripulantes do navio.

O empregador pode ser o proprietário ou o armador da embarcação. O comandante do navio é o preposto do proprietário ou armador perante as autoridades legais, podendo inclusive contrair obrigações em seu nome, que obrigam o armador conforme art. 513 do Código Comercial.

Armador é a pessoa física ou jurídica que comercialmente explora a embarcação mediante arrendamento ao proprietário. Neste caso, fica responsável pelos contratos de trabalho dos trabalhadores marítimos.

Na qualidade de empregado, o trabalhador marítimo está sujeito às normas dos arts. 248 a 252 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Conforme art. 2º da Lei nº 9.537/98, tripulante é o aquaviário ou amador que exerce as suas funções na operação da embarcação, sujeito à legislação especial dos marítimos.

Todavia, considerando que o art. 1º, § 1º, do Decreto nº 6.968, de 29 de setembro de 2009, classifica como trabalhador marítimo todo aquele que executar a bordo serviço rotineiro afeto à navegação e manutenção de embarcação de marinha mercante, também são tripulantes os camareiros, cozinheiros, garçons, atendentes e demais trabalhadores que executam os serviços rotineiros peculiares às operações de navegação das embarcações.

Por outro lado, o art. 2º, XVI, da Lei nº 9.537/97, considera como profissional não tripulante todo trabalhador que, sem exercer atribuições diretamente ligadas à operação da embarcação, prestar serviços eventuais a bordo.

Os marítimos estão subordinados ao comandante do navio (preposto do armador) ou superior hierárquico, sendo que a marinha mercante é caracterizada pela disciplina a bordo da embarcação.

Contrato de Trabalho dos Marítimos

O contrato de trabalho do marítimo é regido pelas leis do país da bandeira da embarcação, mas se ela estiver em operação em águas jurisdicionais brasileiras, aplica-se a CLT ou, conforme o caso, o disposto na Lei nº 7.064/82.

O contrato de trabalho do marítimo poderá ser por prazo determinado ou por prazo indeterminado.

Todavia, o que se nota na prática, é que o tipo de contratação realizada, é o contrato internacional por tempo determinado e regido pela convenção do trabalho marítimo de 2006 (MLC 2006). Sendo tais contratos regulamentados pela organização internacional do trabalho (OIT).

Sendo assim, tais contratos não criam um vínculo empregatício conforme a consolidação das leis do trabalho brasileira.

O que se verifica é que as empresas estrangeiras contratam trabalhadores brasileiros, no Brasil, para trabalhar embarcado em navios, participando de cruzeiros que percorrem tanto águas brasileiras quanto estrangeiras, mas se valem da legislação internacional que lhe és mais benéfica.

Geração de Postos de Trabalho

De acordo com a Associação Brasileira de Cruzeiros Marítimos (CLIA BRASIL), através do Estudo de Perfil e Impactos Econômicos de Cruzeiros Marítimos no Brasil, feito em parceria pela CLIA Brasil e a Fundação Getúlio Vargas (FGV), para temporada 2022/2023:

> Os gastos das armadoras e dos cruzeiristas geram importantes impactos na criação de postos de trabalho, tanto dentro dos navios como na cadeia produtiva movimentada pelos cruzeiristas nas cidades portuárias e pelas armadoras em diferentes cidades do país.
> Durante a temporada 2022/2023 foram gerados 79.567 postos de trabalho na economia brasileira, que representa um resultado 3,5 vezes superior ao apurado na temporada anterior. Do total de empregos criados pelo segmento, 1.652 foram de tripulantes dos navios (35,1% superior ao gerado na temporada anterior) e outros 77.915 empregos diversos, de forma direta, indireta e induzida (resultado quase quatro vezes maior que o observado na temporada anterior), motivados pelos gastos das armadoras e dos cruzeiristas e tripulantes nas cidades portuárias de embarque/desembarque e visitadas, além dos gerados na cadeia produtiva de apoio ao setor. (CLIA/Brasil/FGV| Relatório Cruzeiros Marítimos, p.34).

Convenção do Trabalho Marítimo (MLC)

A Convenção sobre Trabalho Marítimo, conhecida mundialmente como Maritime Labour Convention – MLC, foi adotada na 94ª reunião da

Conferência Internacional do Trabalho, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, realizada em 07 de fevereiro de 2006, e está em vigor no plano internacional desde agosto de 2013, após a ratificação pelo número mínimo necessário de países.

A MLC foi concebida para se tornar um instrumento global conhecido como o "quarto pilar" do regime regulador internacional para a navegação de qualidade, complementando as convenções fundamentais da Organização Marítima Internacional (IMO). Ela consolida e atualiza mais de 60 (sessenta) Convenções, Recomendações e Protocolos adotados pela OIT desde 1920 sobre o trabalho marítimo, preservando todos os direitos trabalhistas já conquistados e facilitando a sua forma de implementação.

Em seu texto, são estabelecidos requisitos e condições mínimas de trabalho para “gente do mar”, tais como disposições sobre idade mínima para o trabalho, remuneração, alojamento, jornada, contrato de trabalho, proteção à saúde e assistência médica. Também são previstas obrigações para os Estados Membros relacionadas à responsabilidade pela implementação e efetivo controle da aplicação da Convenção, enquanto Estado controlador do Porto e enquanto Estado da Bandeira.

No Brasil, o texto da MLC foi aprovado pelo Decreto Legislativo nº 65, de 17 de dezembro de 2019 e, em 07 de maio de 2020, o Estado Brasileiro depositou, junto ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, o respectivo instrumento de ratificação. Em 09 de abril de 2021, o texto foi promulgado pelo Decreto nº 10.671, de 9 de abril de 2021, incorporando-se ao ordenamento jurídico brasileiro. Entrou em vigor produzindo seus efeitos jurídicos no Brasil a partir do dia 7 de maio de 2021.

Portaria MTP n° 3802 de 16/11/2022

A Portaria MTP n° 3802 de 16/11/2022 regulamenta as disposições da Convenção sobre Trabalho Marítimo - CTM, 2006, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, promulgada pelo Decreto nº 10.671, de 9 de abril de 2021, relativamente à autorização de organizações reconhecidas, certificação de navios

brasileiros, operação de serviços de recrutamento e colocação de gente do mar e sistema de tramitação de queixas a bordo.

Ratificação da Convenção nº 186 da OIT.

No plano internacional, a Convenção nº 186 da OIT, que trata sobre o Trabalho do Marítimo, foi aprovada pelo Congresso Nacional em 2019 e promulgada pelo Presidente da República por meio do Decreto 10.671/2021. De forma implícita e explícita, prevê a aplicação das leis trabalhistas da nação da 'bandeira' do navio.

No entanto, vale ressaltar que conforme o § 8º do art. 19 da OIT, de modo algum, a adoção de qualquer convenção da OIT por país membro poderá afetar lei daquele país que assegure condições de trabalho mais favoráveis. Nesse sentido, a ratificação da convenção não afastará a aplicação da lei brasileira aos trabalhadores contratados no Brasil para trabalharem em cruzeiros marítimos de bandeira estrangeira.

À título de explicação, as Convenções da OIT são editadas conforme um contexto de graves violações aos direitos humanos e direitos trabalhistas. Assim, com o intuito de minimizar os impactos, as convenções e recomendações da OIT estabelecem patamares mínimos de trabalho para que haja a adesão do maior número de países possível.

Lei do Pavilhão

As normas de regência do trabalho executado no interior das embarcações estrangeiras são definidas a partir do critério estabelecido no Código de Bustamante (Convenção de Direito Internacional Privado de Havana, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n°18.871/1929). Referido diploma, nos seus arts. 274 e seguintes, determina a incidência da chamada “Lei do Pavilhão, segundo a qual a lei material aplicável a tais relações é a do país da bandeira da embarcação.

Referido Código foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto nº 18.871/29, dispondo que:

> Art. 281 do Código de Bustamante: “As obrigações dos oficiais e gente do mar e a ordem interna do navio subordinam-se à lei do pavilhão”.

Tal regra vem sendo relativizada principalmente nas hipóteses de adoção de "bandeiras de conveniência ou de aluguel", ou seja, quando a empresa armadora/proprietária faz o registro da embarcação em país diverso daquele, em que concentra suas operações, com o intuito de se submeter as leis e controles governamentais mais brandos.

> Segundo Ministro do TST, Claudio Brandão "As consequências são gravíssimas e de diversas ordens, sobretudo no que tange à violação de direitos humanos e da dignidade dos trabalhadores".

Por tais razões, dependendo o caso em concreto, tal aplicação não é absoluta, devendo ser afastada com base no princípio do centro da gravidade, em especial quando o profissional é contrato no Brasil.

Princípio do Centro da Gravidade

O princípio jurídico do Centro da Gravidade (Otto Gierke) foi inicialmente desenvolvido como Teoria da Sede do Fato (Savigny). Tal teoria é essencial porque aponta o direito material a ser aplicado ao problema subjacente ao fato misto. Se um fato gera efeitos em vários países ao mesmo tempo, em diversas ordens jurídicas, estaremos diante de um fato misto ou multinacional, e qualquer juiz será competente desde que, no país em que ele se situe, o fato gere efeitos. Ocorre que, apesar de tal fato gerar efeitos em várias ordens jurídicas, Savigny sustenta que ele só tem UMA sede jurídica (um único centro de gravidade, "para qual o pêndulo pende").

Em outras palavras, o princípio do centro da gravidade, ou do *most significant relationship,* segundo o qual as regras de Direito Internacional Privado podem ceder espaço a outra legislação, quando demonstrado que esta possui ligação mais forte com os fatos e a relação jurídica em análise.

Da Aplicação da Lei Federal N°7.064/82: Posição do Tribunal Superior do Trabalho (TST).

Atualmente sete das oitos Turmas do Tribunal Superior Trabalho (TST), consolidando um entendimento majoritário, rechaçam a aplicação da "Lei do

Pavilhão", lei internacional ratificada pelo Brasil em 1929, que determina que seja aplicada sobre os trabalhadores a lei do local da matrícula da embarcação.

Assim, com base na lei n° 7.064/82, artigo 3º, II, deve ser aplicada a legislação trabalhista brasileira aos trabalhadores que, embora tenham sido contratados em território brasileiro, laboram em navios de bandeira estrangeira que navegam em alto mar. Nessa vereda, acordam os Ministros da Subseção | Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: "fixar a incidência da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto na Lei n°7.064/82, quando mais favorável que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria".

Vale lembrar, à luz do princípio da norma mais favorável, na hipótese de existência de um caso concreto e mais de uma norma trabalhista igualmente aplicável, o operador do direito deverá optar por aquela mais favorável independentemente de sua posição na escala hierárquica.

Nota-se, portanto, que o Tribunal Superior do Trabalho afastou a aplicação da teoria da Lei do Pavilhão, e possui entendimento majoritário pela aplicação da norma mais favorável. A título exemplificativo coloca-se abaixo a seguinte ementa:

> EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. 1 – Há transcendência política quando se verifica em exame preliminar o desrespeito à jurisprudência majoritária do TST quanto ao tema decidido no acordão recorrido. 2 – Aconselhável o provimento do agravo de instrumento para melhor exame do recurso de revista quanto à provável divergência jurisprudencial. 3 – Agravo de instrumento a que se dá provimento. II- RECURSO DE REVISTA. RECLAMANTE. LEIS Nºs 13.015/2014 E 13.467/2017. IN Nº 40 DO TST EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. 1 – A tese vinculante do STF no julgamento do RE 636.331/RJ (Repercussão Geral – Tema 2010) não tratou de Direito do Trabalho, e sim de extravio de bagagem de passageiro: "Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as normas e os tratados internacionais limitadores da responsabilidade das transportadoras aéreas de passageiros, especialmente as Convenções de Varsóvia e Montreal, têm prevalência em relação ao Código de Defesa do Consumidor". 2 – A jurisprudência majoritária do TST (sete das oito Turmas), quanto à hipótese de trabalhador brasileiro contratado para desenvolver suas atividades em navios estrangeiros em percursos em águas nacionais e internacionais, é de que nos termos do art. 3º, II, da Lei nº 7.064/82, aos trabalhadores nacionais contratados no País ou transferidos do País para trabalhar no exterior, aplica-se a legislação brasileira de proteção ao trabalho naquilo que não for incompatível com o diploma normativo especial, quando for mais favorável do que a legislação territorial estrangeira. 3 – O Pleno do TST cancelou a Súmula nº 207 porque a tese de que "A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação" não espelhava a evolução legislativa, doutrinária e

jurisprudencial sobre a matéria. E após o cancelamento da Súmula nº 207 do TST, a jurisprudência majoritária se encaminhou para a conclusão de que somente em princípio, à luz do Código de Bustamante, também conhecido como "Lei do Pavilhão" (Convenção de Direito Internacional Privado em vigor no Brasil desde a promulgação do Decreto nº 18.871/29), aplica-se às relações de trabalho desenvolvidas em alto mar a legislação do país de inscrição da embarcação. Isso porque, em decorrência da Teoria do Centro de Gravidade, (most significant relationship), as normas de Direito Internacional Privado deixam de ser aplicadas quando, observadas as circunstâncias do caso, verificar-se que a relação de trabalho apresenta uma ligação substancialmente mais forte com outro ordenamento jurídico. Trata-se da denominada "válvula de escape", segundo a qual impende ao juiz, para fins de aplicação da legislação brasileira, a análise de elementos tais como o local das etapas do recrutamento e da contratação e a ocorrência ou não de labor também em águas nacionais. 4 – Nos termos do art. 3º da Lei n° 7.064/1982, a antinomia aparente de normas de direito privado voltadas à aplicação do direito trabalhista deve ser resolvida pelo princípio da norma mais favorável, considerando o conjunto de princípios, regras e disposições que dizem respeito a cada matéria (teoria do conglobamento mitigado). 5 – Não se ignora a importância das normas de Direito Internacional oriundas da ONU e da OIT sobre os trabalhadores marítimos (a exemplo da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, ratificada pelo Brasil por meio do Decreto n° 4.361/2002, e da Convenção n° 186 da OIT sobre Direito Marítimo – MLC, não ratificada pelo Brasil). Contudo, deve-se aplicar a legislação brasileira em observância a Teoria do Centro de Gravidade e ao princípio da norma mais favorável, que norteiam a solução jurídica quanto há concorrência entre normas no Direito Internacional Privado, na área trabalhista. Doutrina. 6 – Cumpre registrar que o próprio texto da Convenção n° 186 da OIT sobre Direito Marítimo – MLC, não ratificada pelo Brasil, esclarece que sua edição levou em conta "o parágrafo 8º do Artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, que determina que, de modo algum a adoção de qualquer Convenção ou Recomendação pela Conferência ou a ratificação de qualquer Convenção por qualquer Membro poderá afetar lei, decisão, costume ou acordo que assegure condições mais favoráveis aos trabalhadores do que as condições previstas pela Convenção ou Recomendação". 7 – Não afronta o princípio da isonomia a aplicação da legislação brasileira mais favorável aos trabalhadores brasileiros e a aplicação de outra legislação aos trabalhadores estrangeiros no mesmo navio. Nesse caso há diferenciação entre trabalhadores baseada em critérios objetivos (regência legislativa distinta), e não discriminação fundada em critérios subjetivos oriundos de condições e/ou características pessoais dos trabalhadores. 8 – Desde a petição inicial a pretensão do reclamante é de aplicação da legislação brasileira mais favorável. Desde a defesa a reclamada sustentou que deveriam ser aplicadas Lei do Pavilhão (Código de Bustamante) e a MLC (Convenção do Trabalho Marítimo) utilizada no País da bandeira da embarcação (Malta) e no País sede da empregadora (Bahamas). 9 – Deve ser provido o recurso de revista do reclamante para determinar a aplicação da legislação brasileira mais favorável e determinar o retorno dos autos para que o TRT prossiga no exame do feito como entender de direito. 10 – Recurso de revista a que se dá provimento" (ARR-11800- 08.2016.5.09.0028, 6ª Turma, Relatora Ministra Katia Magalhaes Arruda, DEJT 12/04/2019).

Reflexo negativo aos trabalhadores marítimos quando não aplicada a legislação brasileira

Sobre os tripulantes, destacam-se, em todo mundo, problemas trabalhistas de diversas ordens. Assim, enumeram-se as seguintes situações: ausência de qualificação profissional adequada; o pagamento de salários menores; o exercício da atividade laboral em condições de trabalhos inferiores; a instabilidade do empregado; a ausência de responsabilidade da empresa no que tange às condições do desembarque; a formalização do contrato de trabalho com cláusulas imprecisas e muitas vezes escritas em idioma diferente do tripulante; o não pagamento ou o não gozo de feriados e férias; e a submissão do tripulante a períodos intensos de navegação e trabalho, sujeitando-os ao aumento do número de doenças e acidentes.

Diante de toda problemática, chegamos à conclusão que de que os direitos previstos na convenção da OIT, que foi ratificada pelo Brasil, entrando em vigor em 07/05/2021, são inferiores aos direitos previstos na lei brasileira. A norma internacional estabelece patamares mínimos de proteção ao trabalhador do mar, que são inferiores à Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) e à Constituição da República. No que se refere, por exemplo, ao registro da relação de emprego, a lei brasileira prevê o reconhecimento de vínculo desses trabalhadores com as empresas de navios de cruzeiros, com a determinação de anotação na carteira de trabalho, além do recolhimento de contribuições previdenciárias. Por sua vez, a convenção da OIT apenas recomenda a elaboração de um contrato de trabalho que contenha informações sobre as condições acordadas entre as partes, inexistindo previsão de reconhecimento de vínculo de emprego, de pagamento das verbas trabalhistas e de contribuições previdenciárias. Evidente que Empresas de cruzeiros marítimos defendem a aplicação das normas da convenção.

Outro ponto que merece destaque, é que a legislação brasileira estabelece o depósito de FGTS mensal no percentual de 8%, direito não previsto na convenção. O mesmo ocorre em relação ao pagamento de 1/3 sobre as férias, direito não previsto pela norma internacional. No caso da jornada de trabalho, a Constituição brasileira e a CLT limitam a jornada a 8 horas diárias e 44 horas semanais, até o limite de duas horas extras por dia. Já a convenção estabelece que a jornada é limitada a 14 horas por cada período de 24 horas, até o limite de 72 horas por

semana, elastecimento não permitido pela nossa Constituição. Outro exemplo se trata do percentual de horas extras, sob o qual a lei nacional determina que deverão ser pagas com o adicional de 50%, ao passo em que a convenção da OIT estabelece o pagamento do adicional de somente 25% para o labor extraordinário. O adicional noturno e o aviso prévio não inferior a 30 dias, direitos previstos na legislação trabalhista brasileira, também não são assegurados pela norma internacional.

Considerações Finais

Considerando que o objetivo central do artigo é a problemática existente quanto a não incidência da legislação brasileira de proteção ao trabalho, quando mais favorável do que a legislação territorial, aos tripulantes, ou seja, os trabalhadores marítimos brasileiros, quando prestam serviço embarcados em navios de cruzeiros de empresas estrangeiras, inicialmente foi apresentado o conceito de trabalhador marítimo.

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, os armadores defendem a aplicação da lei 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 os contratos firmados, não criam um vínculo empregatício conforme a consolidação das leis do trabalho brasileira, todavia, não deixa de ser importante os postos de trabalhos, diretos e indiretos gerados com as temporadas de cruzeiros marítimos.

Pontuamos, a Convenção do Trabalho Marítimo – CTM – OIT, bem como a Portaria 3802 do Ministério do Trabalho Portuário, com a regulamentação das disposições da Convenção sobre o trabalho marítimo, e a ratificação da Convenção pelo Brasil, entrando em vigor em 07/05/2021.

Enfatizou-se que a utilização de bandeira de conveniência ou de aluguel 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 brasileiro, 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.

Dissertamos, acerca do TST ter firmado posição majoritária, que no caso de tripulantes que sejam contratados para toda ou parte da temporada marítima, em águas nacionais e internacionais, ou quando recrutados no Brasil, consoante artigo 3°, da Lei 7.064/82, aplica-se a lei brasileira quando mais favorável que a legislação territorial, no conjunto de normas em relação a cada matéria, afastando-se a incidência da lei da bandeira da embarcação (do pavilhão), de acordo com os tratados e as convenções internacionais.

Portanto, conclui-se que além do que é determinado pela lei 7.064/82 e o que vem sendo entendido pelo Poder Judiciário, o próprio parágrafo 8º do Artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho determina que, de modo algum, a adoção de qualquer convenção da OIT por país membro poderá afetar lei daquele país que assegure condições de trabalho mais favoráveis. Assim, a ratificação da convenção não afastará, de modo algum, a aplicação da lei trabalhista brasileira aos trabalhadores contratados no Brasil para trabalharem em cruzeiros marítimos de bandeira estrangeira.

Isto porque, a redução de direitos dos trabalhadores marítimos iria contra aos próprios objetivos da Organização Internacional do Trabalho, de promover melhores condições de trabalho, visando à superação da pobreza e à redução das desigualdades sociais em todo o mundo. As convenções da OIT são editadas a partir de um contexto de graves violações a direitos trabalhistas e aos direitos humanos. Essas convenções, bem como as recomendações da OIT, estabelecem patamares mínimos de trabalho decente, a fim de facilitar a adesão de mais países, bem como facilitar que sejam cumpridas por todos os estados-membros.

A ratificação da convenção sobre o Trabalho Marítimo demonstra que o Brasil está alinhado com os altos propósitos da OIT de promover um trabalho cada vez mais digno para os trabalhadores marítimos e não afasta, de modo algum, a aplicação da lei trabalhista brasileira, que é norma mais favorável e tem sua incidência assegurada por lei específica (artigo 3º, II, da lei 7.064/82) e pela própria Constituição da OIT.

Referências

CÂMARA DOS DEPUTADOS, 2024. CÓDIGO DE BUSTAMANTE (Convenção Internacional de Havana, de 1929). Disponível em: https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-18871-13-agosto-1929-549000-publicacaooriginal-64246-pe.html. Acesso em: 02 de março de 2024.

CAMPOS, Ingrid Zanella Andrade; CAMPOS, Igor Zanella Andrade. A legislação aplicável ao tripulante de navio de cruzeiro: uma análise do princípio da força da gravidade. Revista do TRT6, Recife, n. 44, p. 213-231, 2018.

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

CRUISE LINE INTERNATIONAL ASSOCIATION CLIA, 2024. ESTUDO CLIA BRASIL FGV 2022/2023. Disponível em: https://abremar.com.br/estudos-e-dados-do-setor/. Acesso em: 02 de março de 2024.

DE SOUZA, François Armand. Noções de Economia dos transportes marítimos, p. 79. Apud CASTRO JR., Osvaldo Agripino de. Segurança Marítima e Bandeiras de Conveniência.

DIÁRIO OFICIAL DA UNIÃO, 2024. PORTARIA MPT N°3.803, DE 16 DE NOVEMBRO DE 2022. Disponível em: https://www.in.gov.br/web/dou/-/portaria-mtp-n-3.803-de-16-de-novembro-de-2022-444977021.Acesso em: 02 de março de 2024.

MISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO, 2024. Convenção do Trabalho Marítimo (CTM). Disponível em: https://www.gov.br/trabalho-e-emprego/pt-br/assuntos/inspecao-do-trabalho/convencao_trabalho_maritimo. Acesso em: 02 de março de 2024.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, 2024. A C Ó R D Ã O SDI-1 CMB/cm/cmb – PROCESSO N°TST-E-RR-333-16.2020.5.07.0006. Publicado Acórdão em 07/12/2023. Disponível em: https://consultaprocessual.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do?consulta=Consultar&conscsjt=&numeroTst=114&digitoTst=42&anoTst=2019&orgaoTst

=5&tribunalTst=13&varaTst=0015&submit=Consultar. Acesso em: 03 de março de 2024.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, 2024. NOTÍCIAS DO TST. Navio de cruzeiro: contratações devem seguir legislação brasileira. Disponível em: https://www.tst.jus.br/-/navio-de-cruzeiro-contrata%C3%A7%C3%B5es-devem-seguir-legisla%C3%A7%C3%A3o-brasileira. Acesso em: 03 de março de 2024.