



PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123

## ACÓRDÃO

8ª Turma

GMDMA/RAS

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMADO REGIDO PELA LEI 13.467/2017. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRESCRIÇÃO BIENAL. OMISSÕES NÃO CONFIGURADAS. 1.** O embargante alega omissão no julgado em relação aos temas -prescrição-, -ilegitimidade passiva- e -responsabilidade solidária-. 2. A decisão embargada foi clara no sentido de que, tendo o reclamado sido indicado pelo reclamante para figurar no polo passivo da ação, não há como afastar sua legitimidade passiva e que compete tanto ao operador portuário quanto ao órgão gestor de mão-de-obra (OGMO), bem como ao empregador e ao tomador de serviço, cumprir e zelar pelo cumprimento das normas concernentes à saúde e segurança do trabalho portuário, e que, por isso deve ser reconhecida a responsabilidade solidária dos reclamados pela indenização por dano moral. Quanto à prescrição, também restou claro que, se não rompido o registro do trabalhador portuário avulso com órgão de gestão de mão de obra ou se não comprovado esse rompimento, é de se aplicar o prazo quinquenal. 3 - Ausentes os vícios inscritos nos arts. 897-A da CLT e 1.022 do CPC/2015, impõe-se o não provimento dos embargos de declaração. **Embargos de declaração não providos.**



**PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Agravo em Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**, em que é Embargante **ÓRGÃO DE GESTÃO DE MÃO-DE-OBRA DO TRABALHO PORTUÁRIO AVULSO DO PORTO ORGANIZADO DO RIO GRANDE - OGMO** e Embargados **SUPERINTENDÊNCIA DO PORTO DE RIO GRANDE - SUPRG** e **RUDNEI CARDOZO DA SILVA**.

A 8ª Turma negou provimento ao agravo em agravo de instrumento em recurso de revista do reclamado.

O reclamado opõe embargos de declaração. Alega a existência de omissão, contradição ou obscuridade. Pugna pela aplicação de efeito modificativo ao julgado.

É o relatório.

**V O T O**

**1 - CONHECIMENTO**

Presentes os pressupostos processuais, **CONHEÇO** dos embargos de declaração.

**2 - MÉRITO**

Esta 8ª Turma negou provimento ao agravo em agravo de instrumento do reclamado no tocante aos temas “ilegitimidade passiva”, “responsabilidade solidária” e “prescrição bienal”. Eis os fundamentos adotados para tanto:

Sem razão.

A legitimidade para a causa, segundo a teoria da asserção, adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, é aferida conforme as afirmações feitas pelo autor na inicial. No caso, tendo o reclamado sido indicado pelo reclamante para figurar no polo passivo da ação, não há como afastar sua legitimidade passiva ad causam. A decisão recorrida está em consonância



**PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**

com a atual, iterativa e notória jurisprudência desta Corte. Incide, pois, o óbice do art. 896, § 7.º, da CLT e da Súmula 333 do TST.

(...)

Conforme se depreende do acórdão regional, por intermédio da prova produzida, ficaram demonstradas as condições inadequadas de higiene, saúde e segurança no trabalho, razão pela qual, concluiu-se pelo deferimento da indenização por dano moral.

Além disso, restou consignado que "a responsabilidade imposta aos réus não comporta conversão (de solidária para subsidiária), nem individualização, referindo-se à integralidade da condenação, no que tange ao recorrente, conforme definido na sentença".

Nos termos do artigo 9º da Lei nº 9.719/98 e da alínea "c" do item 29.1.4.1 da NR 29 do MTE, compete tanto ao operador portuário quanto ao órgão gestor de mão-de-obra (OGMO), bem como ao empregador e ao tomador de serviço, cumprir e zelar pelo cumprimento das normas concernentes à saúde e segurança do trabalho portuário.

Assim, inobservadas tais normas, caso dos autos, deve ser reconhecida a responsabilidade solidária pelo pagamento da respectiva indenização por dano moral. Nesse sentido, cita-se o julgado desta 8ª Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA SEGUNDA RECLAMADA, CDRJ. 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES MÍNIMAS DE SEGURANÇA E SAÚDE NO AMBIENTE DE TRABALHO PORTUÁRIO. CONFIGURAÇÃO E VALOR. O processamento do recurso de revista não se viabiliza por afronta aos artigos 186 e 927 do Código Civil, porque o deferimento da indenização por dano moral decorreu da constatada afronta à dignidade do reclamante em virtude da ausência de condições mínimas de segurança e saúde no ambiente de trabalho portuário, em inobservância à NR 29 do Ministério do Trabalho. 2. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. O processamento do recurso de revista não se viabiliza por afronta aos artigos 18 e 19 da Lei nº 8.630/93, porque, conforme entendido no acórdão regional, o artigo 9º da Lei nº 9.719/98 e o item 29.1.4.1 da NR 29 do Ministério do Trabalho preceituam competir ao operador portuário, ao OGMO e ao empregador o cumprimento das normas concernentes à saúde e à segurança do trabalho portuário, o que ensejou o reconhecimento da responsabilidade solidária. Agravo de instrumento conhecido e não provido." (AIRR-11209-25.2013.5.01.0044, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 29/9/2017)

O reclamado, nas razões de embargos de declaração, alega que há omissões no julgado quanto aos tópicos –ilegitimidade passiva- e –responsabilidade solidária-. Sustenta que o acórdão ocorreu em omissão quando deixou de analisar a alegação de ofensa aos arts. 5.º, II, 44 e 97 da Constituição Federal e Súmula 10 e 37 do



**PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**

STF. Invocou argumento presente no art. 33, § 2º da Lei 12.815/2013, para afastar qualquer tipo de responsabilidade.

Alega que houve omissão quanto ao tema da prescrição, uma vez que é de fundamental importância que os dispositivos constitucionais apontados, em sede de agravo de instrumento em recurso revista, sejam enfrentados sob o viés em que foram apresentados, qual seja, a violação à disposição expressa da Constituição Federal (artigos 1º, 5º, LIV e 7º, XXIX, XXXIV), a fim de que, assim, possibilite-se a análise da matéria pela Suprema Corte.

Pondera que o acórdão condena o embargante de forma solidária com o operador portuário, com fulcro no artigo 33, V, § 2 da Lei 12.815/2013, mas que não há nenhum operador portuário no polo passivo. Afirma que o OGMO não é responsável pelas condições físicas e estruturais do Porto, possuindo apenas o dever de fiscalizar e fazer cumprir, o que realmente foi observado. Pugna pela aplicação de efeito modificativo ao julgado.

À análise.

O acórdão embargado consignou os fundamentos fáticos e jurídicos a pautar a conclusão de conhecimento e não provimento do seu agravo em agravo de instrumento nos temas mencionados.

Consoante se observa da decisão recorrida, não há omissão quanto ao tema da responsabilidade solidária do ora embargante, uma vez que o OGMO não é responsável pelas condições físicas e estruturais do Porto, possuindo apenas o dever de fiscalizar e fazer cumprir, o que realmente foi observado.

No tocante à ilegitimidade passiva, igualmente, não se constata a alegada omissão, tendo esta Corte registrado a tese de que segundo a Teoria da Asserção, a legitimidade passiva ad causam é aferida em abstrato, levando-se em conta as argumentações deduzidas pelo autor na petição inicial. E que a simples indicação de que o OGMO deveria ser responsabilizado pelo pagamento dos direitos postulados demonstra sua legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.

O art. 33, § 2º, da Lei nº 12.815/2013 prescreve que "o órgão responde, solidariamente com os operadores portuários, pela remuneração devida ao trabalhador portuário avulso". Assim, a solidariedade imposta pela lei confere a prerrogativa ao trabalhador avulso de reclamar em juízo o recebimento de seus direitos em face do tomador dos serviços, do OGMO ou de ambos.



**PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**

No tocante à responsabilidade solidária do ora embargante, inexistente qualquer omissão, tendo esta Corte registrado a seguinte fundamentação:

Nos termos do artigo 9º da Lei nº 9.719/98 e da alínea "c" do item 29.1.4.1 da NR 29 do MTE, compete tanto ao operador portuário quanto ao órgão gestor de mão-de-obra (OGMO), bem como ao empregador e ao tomador de serviço, cumprir e zelar pelo cumprimento das normas concernentes à saúde e segurança do trabalho portuário.

Assim, inobservadas tais normas, caso dos autos, deve ser reconhecida a responsabilidade solidária pelo pagamento da respectiva indenização por dano moral. Nesse sentido, cita-se o julgado desta 8ª Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA SEGUNDA RECLAMADA, CDRJ. 1. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES MÍNIMAS DE SEGURANÇA E SAÚDE NO AMBIENTE DE TRABALHO PORTUÁRIO. CONFIGURAÇÃO E VALOR. O processamento do recurso de revista não se viabiliza por afronta aos artigos 186 e 927 do Código Civil, porque o deferimento da indenização por dano moral decorreu da constatada afronta à dignidade do reclamante em virtude da ausência de condições mínimas de segurança e saúde no ambiente de trabalho portuário, em inobservância à NR 29 do Ministério do Trabalho. 2. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. O processamento do recurso de revista não se viabiliza por afronta aos artigos 18 e 19 da Lei nº 8.630/93, porque, conforme entendido no acórdão regional, o artigo 9º da Lei nº 9.719/98 e o item 29.1.4.1 da NR 29 do Ministério do Trabalho preceituam competir ao operador portuário, ao OGMO e ao empregador o cumprimento das normas concernentes à saúde e à segurança do trabalho portuário, o que ensejou o reconhecimento da responsabilidade solidária. Agravo de instrumento conhecido e não provido." (AIRR-11209-25.2013.5.01.0044, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 29/9/2017)

No tocante à prescrição, de igual forma, ficou registrado, textualmente, no acórdão embargado os seguintes fundamentos:

Acerca da prescrição, cumpre destacar que o trabalhador avulso ostenta igualdade de direitos com o empregado, conforme dispõe o art. 7º, XXXIV, da Constituição Federal. Daí a incidência da regra prescricional prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

O referido dispositivo constitucional estabelece como regra geral para os trabalhadores urbanos e rurais a prescrição quinquenal, aplicando a biennial apenas nos casos em que encerrado o contrato de trabalho.

Ora, se na espécie não há contrato de trabalho, nem com qualquer dos tomadores de serviços nem com o órgão de gestão de mão de obra, e, ainda,



**PROCESSO Nº TST-ED-Ag-AIRR-20820-33.2017.5.04.0123**

se há somente relação de trabalho, embora com direitos equiparados à relação de emprego, deve incidir a regra geral que aplica o prazo quinquenal.

A contagem do prazo prescricional bienal só poderia se iniciar com o rompimento da relação jurídica existente entre o trabalhador avulso e o órgão de gestão de mão de obra, o qual ocorre a partir da extinção do seu registro nas hipóteses previstas no art. 27, § 3.º, da Lei 8.630/93.

Se não rompido o registro do trabalhador portuário avulso com órgão de gestão de mão de obra ou se não comprovado esse rompimento, é de se aplicar o prazo quinquenal.

Diante disso, esta Corte, em sessão extraordinária do Tribunal Pleno, decidiu cancelar a Orientação Jurisprudencial 384 da SBDI-1 do TST, que previa ser aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7.º, XXIX, da Constituição Federal de 1988, ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço.

Nesse sentido, citam-se os julgados:

(...)

Logo, inviável o processamento do recurso de revista, nos termos da Súmula 333 do TST e do art. 896, § 7.º, da CLT.

Observa-se que, ficou consignado que o entendimento adotado por esta Corte não viola o art. 7º, XXIX e XXXIV, da Constituição Federal. Os demais artigos além de não terem sido aventados, quanto ao tema em análise, tratam de matéria alheia à tratada no objeto do recurso.

Não padece, portanto, de omissão o acórdão embargado, estando claras as razões que levaram esta Turma a negar provimento ao agravo.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração.

Brasília, 8 de setembro de 2021.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

**DELAÍDE MIRANDA ARANTES**

**Ministra Relatora**