



## **JUSTIFICATIVA DE VOTO VENCIDO**

### **CONTRATAÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM NAVEGAÇÃO NA COSTA BRASILEIRA E EM ÁGUAS INTERNACIONAIS. EMBARCAÇÃO ESTRANGEIRA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.**

#### **CONHECIMENTO**

A c. 4ª Turma conheceu e deu provimento ao recurso de revista da Reclamada, ao fundamento:

Quanto ao tema em destaque, a Recorrente atendeu aos requisitos previstos no art. 896, § 1º-A, da CLT (redação da Lei nº 13.015/2014), bem como realizou adequada impugnação aos termos do despacho denegatório.

Trata-se de agravo de instrumento em que se pretende destrancar recurso de revista interposto em face de decisão regional publicada na vigência das Leis nº 13.015/2014 e 13.467/2017. Logo, a insurgência deve ser examinada à luz do novo regramento processual relativo à transcendência.

Na forma do art. 247 do RITST, o exame prévio e de ofício da transcendência deve ser feito à luz do recurso de revista. O reconhecimento de que a causa oferece transcendência pressupõe a demonstração, no recurso de revista, de tese hábil a ser fixada, com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica, a que se refere o § 1º do art. 896-A da CLT.

Nesse sentido, dispõe o art. 896-A, § 1º, da CLT:

"Art.896-A - O Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, examinará previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica.

§ 1º São indicadores de transcendência, entre outros:

I - econômica, o elevado valor da causa;

II - política, o desrespeito da instância recorrida à jurisprudência sumulada do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal;

III - social, a postulação, por reclamante-recorrente, de direito social constitucionalmente assegurado;

IV - jurídica, a existência de questão nova em torno da interpretação da legislação trabalhista".



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

Desse modo, para que se possa concluir pela transcendência da causa, faz-se necessário verificar se o recurso de revista alcança condição objetiva de fixação de tese acerca da matéria.

**No caso dos autos**, a Reclamada pretende o processamento do seu recurso de revista para que seja reconhecida a inaplicabilidade da legislação trabalhista ao caso. Aponta violação dos arts. 5º, § 2º, e 178 da CF/88. Traz arestos para demonstrar divergência jurisprudencial.

Argumenta, em síntese, que "ao insistir na aplicação da lei brasileira ao caso, o v. acórdão deixa de analisar que a relação ocorrida a bordo de embarcação estrangeira e diferenciada e deve ser analisada no contexto em que se insere. Cada tripulante é contratado no país em que se encontra, sendo necessário fixar uma regra única e equânime a todos quando estiverem a bordo" (fl. 1160).

Consta do acórdão:

"É incontroverso, dos autos, que a Reclamante laborou em águas nacionais e internacionais, conforme se extrai da prova oral. Assim, competente a Justiça brasileira para o exame da lide, porque em território brasileiro ocorreu parte da prestação de serviços. Entendimento diverso inviabilizaria o acesso à justiça, pois neste país reside a Reclamante.

Ademais, certo que a pré-contratação ocorreu em território nacional, como se observa do depoimento das testemunhas e da documentação acostada com a defesa, a atrair a norma contida no artigo 435 do Código Civil ("Art. 435. Reputar-se-á celebrado o contrato no lugar em que foi proposto"). [...]

b) Legislação aplicável:

Pessoalmente, e na esteira do entendimento que vinha sendo sustentado por esta 7ª Turma, a exemplo do decidido nos autos nº 0010403-59.2016.5.09.0012, de relatoria do Exmo. Desembargador Benedito Xavier da Silva, considero inaplicável ao caso a legislação brasileira.

Embora o artigo 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (LINDB) preveja que "para qualificar e reger as obrigações, aplicar-se-á a lei do país em que se constituírem", deve-se atentar que tanto o artigo 3º da Lei nº 7.064/82 ("Art. 3º - A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços: (...); II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria"), quanto o artigo 198 do Decreto nº 18.871/1929 (segundo o qual a legislação sobre acidentes do trabalho e proteção social do trabalhador subordina-se à lei do pavilhão, isto é, do país que ostenta a bandeira do navio),



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

tratam-se de normas dirigidas a especificidades que não se adequam à matéria trazida nos autos.

A presente hipótese não atrairia, a meu ver, a aplicação do disposto no art. 3º da Lei nº 7.064/82 (acima transcrito), por se tratar de trabalho marítimo, e porque a prestação dos serviços ocorreu substancialmente em águas internacionais, fato inequívoco nos autos. Sustentei que não se aplicaria a previsão contida no art. 8º da Resolução Normativa nº 71, de 5/9/2006, elaborada pelo Conselho Nacional de Imigração - CNIg, porque se refere a brasileiros contratados para trabalhar exclusivamente na costa brasileira, o que não corresponde à situação dos autos ("Art. 8º Os brasileiros recrutados no Brasil e embarcados para laborar apenas durante a temporada de cruzeiros marítimos pela costa brasileira deverão ser contratados pela empresa estabelecida no Brasil ou na ausência desta, pelo agente marítimo responsável pela operação da embarcação, cujo contrato de trabalho será vinculado à legislação trabalhista brasileira aplicável à espécie". Parágrafo Único. Considera-se temporada de cruzeiros marítimos pela costa brasileira o período compreendido entre 30 (trinta) dias antes da partida da embarcação para o primeiro porto brasileiro até 30 (trinta) dias depois da saída do último porto brasileiro, incluindo neste período eventuais ausências das águas jurisdicionais brasileiras" - grifei)

Contudo, impõe-se acatar Tese Jurídica em Incidente de Uniformização Regional, nos autos 0001033-24.2018.5.09.0000, aprovada pelo E. Tribunal Pleno deste Regional em sessão realizada em 27.05.2019, Tema nº92, segundo o qual aplicável a legislação brasileira ao trabalhador que presta serviços em navios de cruzeiro e que navegam em águas internacionais, quando verificadas uma das seguintes hipóteses: a) trabalhador brasileiro pré selecionado por skype ou por agência de seleção de pessoal brasileiro; b) trabalhador nacional que tenha sido selecionado no Brasil; c) trabalhador nacional que tenha sido contratado no Brasil; d) trabalhador que embarque em porto nacional ou cuja parte do trajeto compreenda navegação em águas nacionais.

Na linha da tese jurídica, decidiu o Exmo. Des. Paulo Ricardo Pozzolo no acórdão proferido nos autos 0010410-17.2016.5.09.0088, publicado em 08/03/2018, o qual adoto como razões de decidir:

"No tocante à legislação aplicável, aplica-se ao caso o disposto na Lei 7.064/82, que determina a observância da legislação nacional aos empregados contratados no Brasil para prestarem serviços no exterior:

Art. 1º. Esta Lei regula a situação de trabalhadores contratados no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviço no exterior. Parágrafo único. Fica excluído do



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

regime desta Lei o empregado designado para prestar serviços de natureza transitória, por período não superior a 90 (noventa) dias, desde que:

- a) tenha ciência expressa dessa transitoriedade;
- b) receba, além da passagem de ida e volta, diárias durante o período de trabalho no exterior, as quais, seja qual for o respectivo valor, não terão natureza salarial.

Art. 2º - Para os efeitos desta Lei, considera-se transferido:

I - o empregado removido para o exterior, cujo contrato estava sendo executado no território brasileiro;

II - o empregado cedido à empresa sediada no estrangeiro, para trabalhar no exterior, desde que mantido o vínculo trabalhista com o empregador brasileiro;

III - o empregado contratado por empresa sediada no Brasil para trabalhar a seu serviço no exterior.

Art. 3º - A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços:

I - os direitos previstos nesta Lei;

II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.

Parágrafo único. Respeitadas as disposições especiais desta Lei, aplicar-se-á a legislação brasileira sobre Previdência Social, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS e Programa de Integração Social - PIS/PASEP.

Aplica-se a lei supratranscrita, pois "a lei da bandeira do navio não é o critério definitivo em matéria de competência jurisdicional trabalhista; é que a relação do emprego se estabelece entre o tripulante e a empresa que explora o navio, e não entre aquele e o proprietário da embarcação (...) o que também é verdade em face do Direito Brasileiro, não só pelos princípios que o iluminam como pelo direito posto em geral quanto ao armador, inclusive no que se refere às embarcações pesqueiras (...) e pelas possíveis fraudes da 'bandeira de favor' (...). Por isso, mesmo os que aderem àquele critério (...) estabelecem exceções importantes; é o caso de empresa sediada no Brasil que arrenda navio estrangeiro. Russomano refere-se à nacionalidade da empresa, mas no Brasil o que pesa é o lugar onde são desenvolvidas as atividades ou onde se deu a contratação, a fim de que, sempre que possível, prevaleçam a norma e a jurisdição nacionais, evitando-se artifícios que deixem o trabalhador desprotegido quanto ao direito material específico e previdenciário, assim como quanto ao processual" (CARRION,



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

Valentin. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, 35ª ed.).

A aplicação da lei do pavilhão e da MLC 2006, portanto, é afastada, no Brasil, pela Lei 7.064/82, que se aplica a todos os brasileiros que tenham sido contratados no Brasil para trabalharem no exterior, abrangendo o caso da Reclamante, que foi contratada no Brasil para prestar serviços em águas nacionais e internacionais. Aplica-se à Reclamante, destarte, a legislação brasileira, em respeito ao princípio da norma mais favorável ao obreiro, como se verifica, por exemplo, nas disposições legais a respeito da jornada, não provando as Reclamadas que a legislação internacional seja mais benéfica à trabalhadora.

A presente decisão não afronta os princípios constitucionais mencionados pelas Recorrentes, pois a Lei do Pavilhão não é hierarquicamente superior à Lei 7.064/82, porquanto a Lei do Pavilhão não foi aprovada nos termos do 5º, §3º, da CF; a decisão está fundamentada em preceitos legais e jurídicos; não há discriminação, pois a situação dos trabalhadores brasileiros é diversa daquela dos trabalhadores de outras nacionalidades e o princípio da autonomia da vontade não pode subsistir contra disposições cogentes do ordenamento pátrio, não se aplicando, ao presente feito, o decisão do STF nas decisões transcritas no recurso. O princípio da gravidade, ademais, foi recepcionado pelo TST, não afrontando os princípios mencionados nas razões recursais.

Esclarece-se, por oportuno, que a lei do pavilhão é afastada em diversas situações e não apenas naquelas em que houve fraude pela empregadora. No caso dos autos, ela é afastada pelo fato de a Reclamante ter sido contratada no Brasil para prestar serviços em águas nacionais e internacionais e a legislação brasileira lhe ser mais favorável, nos termos da Lei 7.064/82, não sendo necessário prova de eventual fraude das empregadoras para a aplicação da CLT aos contratos de trabalho da Reclamante.

O art. 5º, § 2º, da CF, ademais, não determina a aplicação da Lei do Pavilhão, mas sim que "os direitos e garantias expressas nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". Assim, esta decisão, ao determinar a aplicação da legislação brasileira, em decorrência de preceitos legais e jurídicos, como a Lei 7.064/82 e o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, está em consonância com a Constituição Federal. Na mesma senda, o art. 178 da CF não se refere a direitos e deveres trabalhistas, não sendo possível considerar-se a Lei do Pavilhão como hierarquicamente superior à Lei 7.064/82.



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

No tocante aos julgados do STF, mencionados no Recurso Ordinário, eles não se aplicam ao presente feito, pois não se referem a questões trabalhistas, mas sim de consumo.

O princípio do centro da gravidade, por fim, encontra guarida no princípio pátrio da norma mais favorável ao trabalhador, entendendo o C. TST que "Trata-se de aplicação do "Princípio do Centro da Gravidade", como forma de proteção aos direitos mínimos assegurados ao empregado, conforme, inclusive, já se manifestou este Tribunal Superior do Trabalho" (ARR-19300-94.2006.5.02.0441).

(...)

Na mesma esteira, o seguinte precedente deste E. TRT:

"TRABALHO EM NAVIO ESTRANGEIRO - PRÉ-CONTRATAÇÃO EM TERRITÓRIO BRASILEIRO - CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. O Direito Internacional consagrou a chamada lei do pavilhão ou da bandeira para regular a relação jurídica envolvendo o trabalho do marítimo, cuja prestação de serviço ocorre predominantemente em alto-mar. Todavia, tal regra não é absoluta, comportando exceções de acordo com as peculiaridades do caso concreto, haja vista que a relação de emprego se estabelece entre o tripulante e a empresa que explora o navio, e não com o proprietário da embarcação, assim exsurgindo a prática da "bandeira de favor". O Código de Bustamante, em seu artigo 198 preceitua que "também é territorial a legislação sobre acidentes do trabalho e proteção social do trabalhador". Neste sentido consagrou-se a aplicação do critério da territorialidade no Direito do Trabalho, conforme entendimento estampado na Súmula 207 do C. TST, cancelada pela Resol. 181/TST (DEJT - 19/04/2012). Entretanto, os artigos 1º e 3º da Lei n. 7.064/1982 (alterada pela Lei n. 11.962/2009, de 03/07/2009) estabelecem que, independentemente da legislação do local da prestação dos serviços, aplica-se a lei brasileira quando mais favorável no conjunto de normas em relação a cada matéria, em respeito à norma mais favorável (art. 7º, caput, da CF/88), o que culminou no cancelamento da Súmula 207 do C. TST, erigindo-se o princípio da norma mais favorável na solução dos conflitos de leis trabalhistas no espaço. No caso vertente, observa-se a utilização da "bandeira de favor", situação em que a empregadora, sediada em Bahamas, mantém o registro dos navios em Malta, localidade que não corresponde à nacionalidade do empregador, ao local de sua sede ou à prestação do serviço. Nesse contexto, a pré-contratação do empregado em solo brasileiro e parte da execução do



## **PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

contrato de trabalho em águas territoriais brasileiras, per se, já atrai aplicação da legislação brasileira, de vez que, consoante o princípio jurídico do Centro da Gravidade, a legislação brasileira, por estar conectada de modo mais estreito à relação jurídica formada, atrai para si o campo de incidência. Recurso que não se provê no ponto. Sentença que se mantém" (TRT 37206-2015-004-09-00-6, relatora desembargadora Rosemarie Diedrichs Pimpão, publicado em 26/5/2017).

Não é outro o entendimento do C. TST:

TRABALHO EM NAVIO ESTRANGEIRO. EMPREGADO PRÉCONTRATADO 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, précontratada no Brasil, para trabalho parcialmente exercido no Brasil, o princípio do centro de gravidade da relação jurídica atrai a aplicação da legislação brasileira. MULTA DOS ARTIGOS 477 E 467 DA CLTA - AFUNDADA CONTROVÉRSIA. Não se conhece do Recurso de Revista que não logra demonstrar divergência jurisprudencial específica e não aponta violação legal ou contrariedade a súmula. Recurso de Revista não conhecido. (TST - 8ª Turma - ED-RR - 12700-42.2006.5.02.0446 - Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi - data do julgamento: 06.05.2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. 1. EMPREGADA CONTRATADA NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL BRASILEIRA. APLICAÇÃO DAS LEIS NO ESPAÇO. (...). Em relação à "competência territorial brasileira" e à "aplicação das leis no espaço", a jurisprudência desta Corte ajustou-se às previsões da Lei n. 7064/82, cujo art. 3º determina a aplicação, aos trabalhadores nacionais contratados ou transferidos para trabalhar no exterior, da lei brasileira de proteção ao trabalho naquilo que não for incompatível com o diploma normativo especial, quando mais favorável do que a legislação territorial estrangeira. No caso vertente, tendo a Reclamante, brasileira, sido contratada no Brasil



## **PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

para trabalhar embarcada em navios, participando de cruzeiros, que percorriam tanto águas brasileiras quanto estrangeiras, é inafastável a jurisdição nacional, nos termos do art. 651, § 2º, da CLT. Aplica-se, outrossim, o Direito do Trabalho brasileiro, em face do princípio da norma mais favorável, que foi claramente incorporado pela Lei nº 7.064/1982. Agravo de instrumento desprovido (Processo: AIRR - 138700-62.2014.5.13.0006 Data de Julgamento: 26/04/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/04/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. 17. EMPREGADA CONTRATADA NO BRASIL. LABOR EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL BRASILEIRA. APLICAÇÃO DAS LEIS NO ESPAÇO. (...). Em relação à "competência territorial brasileira" e à "aplicação das leis no espaço", a jurisprudência desta Corte ajustou-se às previsões da Lei n. 7064/82, cujo art. 3º determina a aplicação, aos trabalhadores nacionais contratados ou transferidos para trabalhar no exterior, da lei brasileira de proteção ao trabalho naquilo que não for incompatível com o diploma normativo especial, quando mais favorável do que a legislação territorial estrangeira. No caso vertente, tendo a Reclamante, brasileira, sido contratada no Brasil para trabalhar embarcada em navios, participando de cruzeiros, que percorriam tanto águas brasileiras quanto estrangeiras, é inafastável a jurisdição nacional, nos termos do art. 651, § 2º, da CLT. Aplica-se, outrossim, o Direito do Trabalho brasileiro, em face do princípio da norma mais favorável, que foi claramente incorporado pela Lei nº 7.064/1982. Agravo de instrumento desprovido (Processo: AIRR - 114400-11.2012.5.17.0001 Data de Julgamento: 15/02/2017, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/02/2017).

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. RECURSO DE REVISTA. JURISDIÇÃO NACIONAL INCIDENTE E LEGISLAÇÃO BRASILEIRA APLICÁVEL. SÚMULA Nº 333 DO TST 1. Ante as premissas fáticas fixadas no acórdão regional, de que o reclamante fora contratado no Brasil para prestar serviços a bordo de embarcação estrangeira (bandeira italiana), que navegou por diversos países, inclusive pela costa brasileira, atração da jurisdição nacional, bem como a aplicação da legislação brasileira está em conformidade com a iterativa, notória e atual jurisprudência desta Corte. 2. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento. (AIRR -



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

940-32.2011.5.02.0443 , Relatora Desembargadora Convocada: Rosalie Michaele Bacila Batista, Data de Julgamento: 02/09/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 04/09/2015).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI Nº 13.015/2014. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. EMPREGADOR COM DOMICÍLIO NO TERRITÓRIO NACIONAL. FATOS PRATICADOS NO BRASIL. O Tribunal Regional, valorando a prova, delimitou que as recorrentes possuem domicílio no território nacional e que o contrato de trabalho foi proposto e assinado em território brasileiro. Nesse quadro, tem-se que o acórdão regional, ao revés de afrontar os dispositivos invocados, imprimiu efetividade ao art. 88, I e III, do CPC, remanescendo inafastável a competência da Justiça do Trabalho. Agravo de instrumento a que se nega provimento (Processo: AIRR - 130313-65.2013.5.13.0015 Data de Julgamento: 09/09/2015, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/09/2015).

(...) 2. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. Nos termos do art. 651, § 3º, da CLT, "em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços." 3. CONFLITO DE LEI NO ESPAÇO. EMPREGADO BRASILEIRO CONTRATADO NO BRASIL PARA LABORAR EM OUTRO PAÍS. À luz do que dispõe a Lei nº 7.064/82, contratado o autor no Brasil, a relação de trabalho mantida entre as partes deve ser regida pela legislação brasileira, em homenagem ao princípio da norma mais favorável ao empregado (Processo: AIRR - 130333-56.2013.5.13.0015 Data de Julgamento: 13/05/2015, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 22/05/2015).

Posto isso, mantém-se a r. sentença."

Cito, ainda, como precedentes as decisões proferidas nos autos RO - 13495-2015-010-09-00-0; RO-0010285-49.2016.5.09.0088; RO 04671-2016-041-09-00-1; e RO- 38050-2015-006-09-00-3.

Assim, considerado tal contexto, e por princípio de disciplina judiciária, o entendimento que prevalece é no sentido de que aplicável a legislação brasileira, pois a seleção e contratação da Reclamante ocorreu no Brasil.

Mantém-se a sentença".



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

Como se observa, o Tribunal Regional entendeu que “a lei do pavilhão é afastada em diversas situações e não apenas naquelas em que houve fraude pela empregadora. No caso dos autos, ela é afastada pelo fato de a Reclamante ter sido contratada no Brasil para prestar serviços em águas nacionais e internacionais e a legislação brasileira lhe ser mais favorável, nos termos da Lei 7.064/82, não sendo necessário prova de eventual fraude das empregadoras para a aplicação da CLT aos contratos de trabalho da Reclamante”.

É incontroverso que a Reclamante foi contratada no Brasil para trabalhar em embarcação de cruzeiro e que a bandeira da embarcação não é brasileira. Por esta razão, o processamento do recurso de revista não encontra óbice na Súmula nº 126 do TST.

O setor de cruzeiros marítimos, além de gerar postos de trabalho de forma direta e indireta na economia brasileira, igualmente incrementa o comércio das regiões portuárias em virtude dos gastos dos turistas nas cidades de embarque e desembarque, além da geração na cadeia produtiva de apoio ao setor.

As diferentes interpretações dos dispositivos legais que regulamentam as relações de trabalho do turismo marítimo têm gerado controvérsias que não cessam de florescer em nossos Tribunais Regionais, a exemplo da 2ª, 5ª, 6ª, 7ª, 9ª, 12ª, 13ª e 20ª, 21ª regiões da Justiça do Trabalho, ora entendendo pela aplicação das normas internacionais para reger essas situações, ora admitindo a incidência da legislação brasileira. Tal controvérsia clama, portanto, por uma uniformização urgente da jurisprudência por parte desta mais alta Corte Trabalhista.

Há alguns julgados desta Corte Superior entendendo, tal como a Corte de origem, pela aplicação da legislação brasileira quando mais benéfica ao trabalhador brasileiro que atua no exterior, com base no princípio da proteção, cujo cerne repousa na Lei nº 7.064/82.

Em que pesem as respeitáveis opiniões em sentido contrário, entendo que independentemente do local da contratação ou do país no qual se executam os serviços, é inafastável a regra geral de que a ativação envolvendo tripulante de embarcação é regida pela lei do pavilhão ou da bandeira, e não pela legislação brasileira.

Isso porque a Lei nº 7.064/1982 regula a situação de trabalhadores contratados no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviços no exterior (Art. 1º). São duas hipóteses distintas: (i) contratação no Brasil para trabalhar no exterior e (ii) transferência para trabalhar no exterior. Na primeira hipótese, a Lei expressamente remete a aplicação da lei do país da prestação dos serviços, como infere-se da literalidade do art. 14:

Art. 14 - Sem prejuízo da aplicação das leis do país da prestação dos serviços, no que respeita a direitos, vantagens e garantias trabalhistas e previdenciárias, a empresa estrangeira assegurará ao trabalhador os direitos a ele conferidos neste Capítulo. (grifei)



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

As garantias da Lei dizem respeito àquelas previstas nos artigos 15 e seguintes, como custeio de passagens aéreas de ida, de volta e em férias.

O art. 3º da Lei nº 7.064/1982 integra o Capítulo II que trata "Da Transferência", assim considerada no caso de:

Art. 2º - Para os efeitos desta Lei, considera-se transferido:

I - o empregado removido para o exterior, cujo contrato estava sendo executado no território brasileiro ;

II - o empregado cedido à empresa sediada no estrangeiro, para trabalhar no exterior, desde que mantido o vínculo trabalhista com o empregador brasileiro ;

III - o empregado contratado por empresa sediada no Brasil para trabalhar a seu serviço no exterior. (grifei)

Cabe notar que nenhuma das hipóteses previstas no artigo acima transcrito contempla o caso do tripulante brasileiro contratado diretamente por embarcação estrangeira, de forma que não se pode aplicar a regra do art. 3º, cujo pressuposto inarredável é a existência de **transferência** para trabalhar no exterior. Ressalte-se que é incontroverso nos autos que a relação jurídica se refere à contratação de empregado brasileiro para trabalhar a bordo de navio de cruzeiro que navega em águas nacionais e internacionais, de bandeira estrangeira.

A busca por tratamento uniforme na atividade de transporte marítimo internacional tem sido a tônica da Organização Internacional do Trabalho. Ademais, o próprio direito trabalhista brasileiro prima pelo tratamento isonômico dos trabalhadores num mesmo estabelecimento, o que pode ser constatado no art. 461 (isonomia salarial) e no art. 5º (trabalho igual, salário igual) ambos da CLT. Ora, não teria sentido o sistema trabalhista brasileiro primar pela igualdade, mas os órgãos de proteção ao trabalhador agirem no sentido de gerar desigualdade em navios de cruzeiro.

Diante da ausência de incorporação da Convenção Internacional de Trabalho Marítimo ao ordenamento jurídico brasileiro, impõe-se lançar mão do **Código de Bustamante**, aprovado no Brasil pelo Decreto nº 5.647/1929 e promulgado pelo Decreto nº 18.871/2009, por força do disposto no art. 178 da Constituição Federal.

Nas relações de trabalho dos marítimos, cujos serviços são executados, na maior parte, em alto-mar, o Direito Internacional reconheceu como elemento de conexão a lei do pavilhão ou da bandeira do navio, estabelecendo a observância da normatização existente no país em que se encontra matriculada a embarcação.

Com efeito, ao trabalho executado em embarcações, por não se fixar em um único local, visto que é inerente à atividade marítima a movimentação constante, deve-se aplicar a lei da bandeira, nos termos dos art. 274, 279 e 281, Código de Bustamante, que assim dispõem:

"Art. 274. A nacionalidade dos navios prova-se pela patente de navegação e a certidão do registro, e tem a bandeira como sinal distintivo aparente.



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

Art. 279. Sujeitam-se também à lei do pavilhão os poderes e obrigações do capitão e a responsabilidade dos proprietários e armadores pelos seus atos.

Art. 281. As obrigações dos oficiais e gente do mar e a ordem interna do navio subordinam-se à lei do pavilhão."

A referida locução "gente do mar" designa "toda e qualquer pessoa empregada, contratada ou que trabalhe em qualquer função a bordo de uma embarcação, que não seja de guerra e que esteja dedicada habitualmente à navegação marítima", conforme art. 1º, item 1, da Convenção nº 185 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, promulgado pelo Brasil através do Decreto Presidencial nº 8.605/2015.

Assim, o elemento de conexão regente dos contratos de trabalho dos tripulantes marítimos é a lei do Estado de registro do navio (lei do pavilhão ou bandeira), visto que os trabalhadores em navios de cruzeiro, que navegam em águas internacionais e nacionais mantém uma relação impar, diante da prestação de serviços perante países diversos, bem como diante da coexistência de tripulantes de múltiplas nacionalidades em um mesmo navio.

Por tal razão, não há incidência do princípio do centro de gravidade (most significant relationship), o que levaria a situações limítrofes da prevalência do tempo de navegação em águas nacionais, internacionais ou estrangeiras, com risco de tratamento diferenciado da tripulação, em flagrante violação das normas de direito internacional privado e do art. 178 da Constituição Federal.

Cumpra igualmente destacar o disposto no art. 94 da Convenção das Nações Unidas sobre o Direito do Mar, Editada em 1982, ratificada pelo Brasil e vigente a partir de 16/11/1994, igualmente prescreve:

"ARTIGO 94

Deveres do Estado de Bandeira

1. Todo Estado deve exercer, de modo efetivo, a sua jurisdição e seu controle em questões administrativas, técnicas e sociais sobre navios que arvoem a sua bandeira.

2. Em particular, todo Estado deve:

[...]

b) exercer a sua jurisdição de conformidade com o seu direito interno sobre todo o navio que arvore a sua bandeira e sobre o capitão, os oficiais e a tripulação, em questões administrativas, técnicas e sociais que se relacionem com o navio." (grifei)

A referida norma reforça a obrigatoriedade de observância da lei do pavilhão ou da bandeira, ou seja, a aplicação às relações de trabalho da legislação do país no qual está matriculada a embarcação.

Entender de forma diversa é inviabilizar empreendimentos dessa espécie, pois a bordo de embarcações de cruzeiros há empregados de diversas nacionalidades. Aplicar a legislação do país de cada um deles seria



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

inviável. Tal situação poderia resultar em clara disparidade no tratamento dos tripulantes, pois para a mesma forma de prestação de serviços teríamos a aplicação de legislações diversas, umas com mais benefícios do que outras.

Esta Quarta Turma já teve oportunidade de julgar caso semelhante, conforme se observa do seguinte julgado:

"[...] 3. TRABALHO EM NAVIO DE CRUZEIRO SOB BANDEIRA ESTRANGEIRA. PRÉ-CONTRATAÇÃO NO BRASIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA COSTA BRASILEIRA E EM ÁGUAS DE OUTROS PAÍSES. GENTE DO MAR. CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LEI DO PAVILHÃO (CÓDIGO DE BUSTAMANTE). I) A indústria do transporte marítimo internacional, inclusive de cruzeiros turísticos, tem caráter global, seja quanto à nacionalidade dos navios (pavilhão), seja quanto à diversidade de nacionalidades da tripulação, impondo-se que a gente do mar tenha proteção especial e uniforme numa mesma embarcação. A concepção de aplicação da legislação brasileira aos tripulantes brasileiros contratados por navios estrangeiros não se sustenta diante da realidade da atividade econômica desenvolvida pelas empresas estrangeiras de cruzeiros marítimos, pois, se assim fosse, em cada navio haveria tantas legislações de regência quanto o número de nacionalidades dos tripulantes. Num mesmo navio de cruzeiro marítimo, todos os tripulantes devem ter o mesmo tratamento contratual, seja no padrão salarial, seja no conjunto de direitos. Reconhecer ao tripulante brasileiro - contratado para receber em dólar - direitos não previstos no contrato firmado, conduziria à quebra da isonomia e subversão da ordem e da autoridade marítima, uma vez que os próprios oficiais poderiam questionar suas obrigações à luz da legislação de sua nacionalidade, em desrespeito à lei do pavilhão. Daí porque ser imperativo a aplicação, para todos os tripulantes, da lei do pavilhão, como expressamente prescreve o art. 281 da Convenção de Direito Internacional Privado (Código de Bustamante, ratificado pelo Brasil e promulgado pelo Decreto 18.791/1929): " As obrigações dos oficiais e gente do mar e a ordem interna do navio subordinam-se à lei do pavilhão ". II) As tratativas preliminares para a contratação de trabalhador, iniciadas em território brasileiro por empresa de agenciamento e arregimentação de trabalhadores para prestar serviço a bordo de embarcação estrangeira com trânsito pela costa brasileira e em águas internacionais, não permitem concluir que a contratação se deu em solo brasileiro, pois a efetivação do contrato somente ocorre com a convergência de vontades das partes envolvidas. Agência de recrutamento atua na aproximação das partes contratantes, sem que se torne parte nas relações de trabalho daí decorrentes (Convenção 181 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, Art. 1º, 1, a. III) Inaplicável a Lei nº 7.064/82, cujo



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

pressuposto é a contratação de trabalhadores no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviço no exterior, hipótese não revelada pelas premissas fáticas constantes no Acórdão Regional, de forma que a legislação brasileira não pode ser invocada sob o fundamento de ser mais benéfica ao trabalhador brasileiro que atua no exterior. O art. 3º da referida Lei se aplica na situação de empregado transferido para o exterior, hipótese que não se ajusta ao caso dos autos. A própria Lei nº 7.064/82 prevê a inaplicabilidade da legislação brasileira para o empregado contratado por empresa estrangeira (artigos 12 e seguintes). IV) Assim, a legislação brasileira não é aplicável ao trabalhador brasileiro contratado para trabalhar em navio de cruzeiro, (1) por tratar-se de trabalho marítimo, com prestação de serviços em embarcação com registro em outro país; (2) porque não se cuida de empregado contratado no Brasil e transferido para trabalhar no exterior. O fato de a seleção e atos preparatórios terem ocorrido no Brasil não significa, por si só, que o local da contratação ocorreu em solo brasileiro; (3) o princípio da norma mais favorável tem aplicação quando há antinomia normativa pelo concurso de mais de uma norma jurídica validamente aplicável a mesma situação fática, o que não é a hipótese do caso concreto, pois não há concorrência entre regras a serem aplicáveis, mas sim conflito de sistemas. V) Ademais, independentemente do local da contratação ou do país no qual se executam os serviços, é inafastável a regra geral de que a ativação envolvendo tripulante de embarcação é regida pela lei do pavilhão ou da bandeira, e não pela legislação brasileira (Código de Bustamante, ratificado pelo Brasil e promulgado pelo Decreto 18.791/1929). VI) Demonstrado que a prestação de trabalho ocorreu em embarcação estrangeira, independentemente de ter navegado em todo ou em parte em águas brasileiras, não há falar em aplicação da lei brasileira. Assim, não há incidência do princípio do centro de gravidade (most significant relationship), o que levaria a situações limítrofes da prevalência do tempo de navegação em águas nacionais, internacionais ou estrangeiras, com risco de tratamento diferenciado da tripulação, em flagrante violação das normas de direito internacional privado e do art. 178 da Constituição Federal. VII) O Supremo Tribunal Federal firmou tese em repercussão geral (Tema 210) no sentido de prevalência, com arrimo no art. 178 da Constituição Federal, de tratados internacionais sobre a legislação brasileira, especificamente no caso de indenização por danos materiais por extravio de bagagens em voos internacionais, caso em que devem ser aplicadas as convenções de Varsóvia e Montreal em detrimento do Código de Defesa do Consumidor. A tese firmada restou assim editada: "Nos termos do art. 178 da Constituição da República, as



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

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." A ratio desta tese de repercussão geral deve ser aplicada ao presente caso, pois diz respeito a conflito de legislação nacional com aquelas previstas em acordos internacionais, essencialmente a discussão ora travada. VIII) Recurso de revista provido para afastar a condenação com base na legislação trabalhista nacional e, conseqüentemente, julgar improcedentes os pedidos formulados na reclamação trabalhista " (RR-1829-57.2016.5.13.0005, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 01/02/2019).

Relevante observar que o Supremo Tribunal Federal firmou tese em repercussão geral (Tema 210), no RE 363.331/RJ, nos seguintes termos: "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", restando assim ementada:

Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Extravio de bagagem. Dano material. Limitação. Antinomia. Convenção de Varsóvia. Código de Defesa do Consumidor. 3. Julgamento de mérito. É aplicável o limite indenizatório estabelecido na Convenção de Varsóvia e demais acordos internacionais subscritos pelo Brasil, em relação às condenações por dano material decorrente de extravio de bagagem, em voos internacionais. 5. Repercussão geral. Tema 210. Fixação da tese: "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". 6. Caso concreto. Acórdão que aplicou o Código de Defesa do Consumidor. Indenização superior ao limite previsto no art. 22 da Convenção de Varsóvia, com as modificações efetuadas pelos acordos internacionais posteriores. Decisão recorrida reformada, para reduzir o valor da condenação por danos materiais, limitando-o ao patamar estabelecido na legislação internacional. 7. Recurso a que se dá provimento. (STF, RE 363.331/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe de 13.11.2017).

Apesar de tratar sobre questão de Direito do Consumidor, a ratio deve ser adotada, uma vez que o tema de fundo é exatamente o mesmo: saber da definição de qual fonte normativa deve prevalecer, se a legislação brasileira



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

ou os acordos internacionais, conforme regra do art. 178 da Constituição. Assim como no caso da repercussão geral, aqui a questão pode ser enfrentada sobre vários aspectos, cabendo referir que a ordem econômica constitucional não é orientada unicamente pela defesa do trabalhador, mas também pela livre iniciativa e desenvolvimento nacional e regional (CF, art. 170, IV e VII). Neste sentido, oportuno enfatizar que a atividade de cruzeiros marítimos incrementa várias regiões nacionais em que o turismo atua como meio de distribuição de renda, seja pela empregabilidade, seja pelo gasto que os turistas realizam na localidade.

De fato, independentemente de ser cruzeiro marítimo ou transporte aéreo, o certo que é o art. 178 da Constituição expressamente remete a ordenação jurídica aos acordos internacionais:

Art. 178. A lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, **devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União**, atendido o princípio da reciprocidade. (grifei)

E nem poderia ser diferente, pois, ao ser signatário do Código de Bustamante, aprovado na sexta Conferência Internacional Americana, em Havana - Cuba, o Brasil, após sua promulgação pelo Decreto nº 18.871/29, não pode desconsiderá-lo e, ao mesmo tempo, violar a prescrição do art. 178 da Constituição.

Assim sendo, a decisão regional em que se entendeu pela aplicabilidade da legislação brasileira ao caso merece reforma.

Assim sendo, **reconheço** a existência de **transcendência política da causa** e, em consequência, **dou provimento** ao agravo de instrumento, por violação do art. 178 da CF/88, para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP Nº 202/2019 do TST.

### **B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA**

#### **1. CONHECIMENTO**

##### **1.1 CONTRATAÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA COSTA BRASILEIRA E EM ÁGUAS INTERNACIONAIS. EMBARCAÇÃO COM BANDEIRA ESTRANGEIRA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TRANSCENDÊNCIA. PROVIMENTO.**

Pelas razões já consignadas no provimento do agravo de instrumento, **conheço** do recurso de revista.

#### **2. MÉRITO**

##### **2.1. CONTRATAÇÃO EM TERRITÓRIO NACIONAL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA COSTA BRASILEIRA E EM ÁGUAS INTERNACIONAIS. EMBARCAÇÃO COM BANDEIRA ESTRANGEIRA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TRANSCENDÊNCIA. PROVIMENTO.**



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

Em razão do conhecimento do recurso de revista por violação do art. 178 da CF/88, seu **provimento** é medida que se impõe, para afastar a aplicação da legislação trabalhista nacional e, conseqüentemente, julgar improcedentes os pedidos formulados na reclamação trabalhista.

Em consequência do provimento do recurso de revista quanto ao tema, julgo **prejudicado** o exame do agravo de instrumento e do recurso de revista interpostos pela Reclamante.

Nas razões de embargos, o reclamante alega que demonstrou divergência jurisprudencial e contrariedade à Súmula 126 do c. TST. Sustenta que deve ser aplicada ao caso a legislação trabalhista brasileira, de acordo com o art. o 3º, II, da Lei nº 7.064/82, que consagra a regra da aplicação da norma mais favorável aos contratos de trabalho de empregado contratado no Brasil para prestar serviços no exterior. Alega que é inaplicável o art. 178 da Constituição Federal às relações de trabalho entre tripulantes e empresas de cruzeiro marítimo.

Diante da tese da c. Turma, que firmou o entendimento de que é inaplicável ao caso a legislação trabalhista brasileira, tendo em vista ser incontroverso nos autos que o reclamante foi contratado no Brasil para trabalhar a bordo de navio de cruzeiro de bandeira estrangeira em águas nacionais e internacionais, verifica-se que a parte logra demonstrar divergência jurisprudencial:

"(...) EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL PARA PRESTAR SERVIÇO EM NAVIO DE CRUZEIRO INTERNACIONAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. Inicialmente registro que a Tese de Repercussão Geral 210 do STF trata de extravio de bagagem de passageiro e não de direito do trabalho. Assim, não há falar em contrariedade à referida tese de repercussão geral. Na hipótese, depreende-se do acórdão recorrido que a reclamante, brasileira, foi contratada no Brasil para trabalhar como assistente de garçom embarcada em navio em temporada mista, para percorrer águas nacionais e internacionais. Assim, inafastável a aplicação da jurisdição nacional, consoante artigo 651, § 2º, da CLT. Acresça-se que, com o cancelamento da Súmula nº 207 do TST (Res. 181/2012, DEJT de 19, 20 e 23/4/2012), consolidou-se neste Tribunal o entendimento de que a Lei 7.064/82 assegura ao empregado brasileiro que labora no exterior a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho sempre que ficar evidenciado ser essa mais favorável que a legislação territorial, nos termos do artigo 3º, inciso II, da Lei nº 7.064/82. Precedentes. Incidência do disposto na Súmula nº 333 do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (...)" **(RRAg-55-60.2017.5.09.0007, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 09/04/2021)**

Conheço dos Embargos, por divergência jurisprudencial.



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

**MÉRITO**

Com o fim de dirimir o aparente conflito de leis no espaço, é importante delimitar que, no caso concreto, a contratação do Reclamante se deu em território nacional, para integrar a chamada temporada de cruzeiros na costa brasileira, tendo se verificado, contudo, não somente a prestação dos serviços na costa brasileira, como também em temporadas europeias.

A definição da legislação aplicável ao trabalho realizado em cruzeiros marítimos é de extrema relevância para o desenvolvimento da atividade, cujo impacto na economia do país, segundo notícia veiculada pelo Ministério do Turismo, em 26 de abril de 2019, excedeu o patamar de 2 bilhões de reais, com a criação de mais de 30 mil empregos.

De fato, segundo noticiado pelo Ministério do Turismo, em Estudo de Perfil e Impactos Econômicos de Cruzeiros Marítimos no Brasil, encomendado pela Associação Brasileira de Cruzeiros Marítimos (Clia Brasil) à Fundação Getúlio Vargas (FGV), a Temporada 2018/2019 de Cruzeiros Marítimos, que teve início em 13 de novembro de 2018 e encerrou-se em 18 de abril de 2019, foi responsável por um impacto econômico de R\$ 2.083 bilhões na economia do país.

Nesse período, foram gerados 31.992 postos de trabalho na economia brasileira, dos quais 2.115 foram destinados aos tripulantes dos navios e outros 29.877 remetem a empregos diversos, de forma direta, indireta ou induzida, motivados pelos gastos dos turistas nas cidades portuárias de embarque/desembarque, além dos gerados na cadeia produtiva de apoio ao setor.

A Lei nº 9.537/97, que dispõe sobre a segurança do tráfego aquaviário em águas sob jurisdição nacional, conceitua os trabalhadores marítimos, também conhecidos como tripulação ou equipagem, como sendo todo aquele que exerce funções, embarcado, na operação da embarcação (art. 2º, XX).

A relação de emprego se dá com o armador (inciso III do 2º), que é toda “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 conta”.

Além do armador, o empregado deve subordinação ao comandante que, segundo define a citada lei (art. 2º, IV), “é o tripulante responsável pela operação e manutenção de embarcação, em condições de segurança, extensivas à carga, aos tripulantes e às demais pessoas a bordo”. Assim, o comandante é a autoridade máxima na embarcação, atuando na condição de preposto do armador.



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

O exercício dessa atividade profissional perfaz a necessidade de se tornar clara a legislação aplicável às relações desenvolvidas em embarcações, dado o aparente conflito de normas internacionais, diante das diferentes nacionalidades dos atores envolvidos.

Deve-se ter em mente, inicialmente, que, conforme explica Paulo Henrique Gonçalves Portela (*in Direito Internacional Público e Privado*. 5ª Edição revista, ampliada e atualizada. Salvador: Editora Juspodivum, 2013, p. 500):

“Na doutrina, são três os parâmetros principais que guiam a solução dos conflitos de leis no espaço às relações laborais em que os contratos de trabalho são firmados em um país e executados em outro: os princípios *lex loci executionis* e *locus regit actum* e o princípio da primazia da norma mais favorável ao trabalhador.

Pelo princípio da *lex loci executionis*, aplicam-se às obrigações as normas do Estado em cujo território foram executadas. Por outro lado, pelo princípio *locus regit actum*, também conhecido como *lex loci contractus*, as obrigações devem obedecer à lei do Estado onde foram constituídas. Por fim, pelo princípio da primazia da norma mais favorável ao trabalhador, aplica-se a norma que melhor resguarde os direitos do empregado”.

No âmbito dos tratados internacionais, há duas normas que se destacam em tais casos: a primeira delas é o art. 198 da Convenção Internacional de Direito Internacional Privado - Decreto nº 18.871, de 13 de agosto de 1929 (Código Bustamante), que consagra o princípio *lex loci executionis*, ao estabelecer que “*Também é territorial a legislação sobre acidentes do trabalho e proteção social do trabalhador*”.

A segunda é o art. 19, item 8, da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que estabelece o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, ao dispor que “*Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação*”.

A regra é de que o trabalho marítimo ou aeronáutico é regido pela *lex loci executionis*, segundo a qual a norma aplicável aos contratos de trabalho em tais meios de transporte é a do país em que se encontra registrada a aeronave ou embarcação (SUSSEKIND, Arnaldo. Conflito de Leis do Trabalho; Princípios de aplicação geral; empresas multinacionais; imunidade de jurisdição; normas especiais para Itaipu. Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1979).



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

Tal regramento decorre da Convenção de Direito Internacional Privado de Havana (Código Bustamante), Decreto nº 18.871, de 13 de agosto de 1929, arts. 279, 281 e 282), nesses termos:

Artículo 279. Se sujetan también a la ley del pabellón los poderes y obligaciones del capitán y la responsabilidad de los propietarios y navieros por sus actos. (...)

Artículo 281. Las obligaciones de los oficiales y gente de mar y el orden interno del buque se sujetan a la ley del pabellón.

Artículo 282. Las disposiciones precedentes de este capítulo se aplican también a las aeronaves.

A sua aplicação ao ordenamento jurídico pátrio encontra previsão expressa na Carta Constitucional, art. 5º, § 2º, da CR - "*Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a Republica Federativa do Brasil seja parte*".

O artigo 178 da CF, por sua vez, assim estabelece: "*A lei disporá sobre a ordenação dos transportes aéreo, aquático e terrestre, devendo, quanto à ordenação do transporte internacional, observar os acordos firmados pela União, atendido o princípio da reciprocidade*".

O registro da propriedade das embarcações define a sua nacionalidade, de modo que se aplica aos trabalhadores que nela prestam serviços a lei do país em que o navio foi registrado.

Conforme leciona Eliane M. Octaviano Martins, no artigo denominado Propriedade de navios e a adoção de bandeira de conveniência:

"O registro da propriedade das embarcações determina a sua nacionalidade. Efetuado o registro a embarcação estará habilitada a arvorar o pavilhão do Estado de Registro, além de ter a proteção no alto-mar e de outras vantagens inerentes à nacionalidade. A prova da nacionalidade se faz pela Provisão do Registro de Propriedade Marítima (PRPM), um dos documentos de bordo obrigatórios.

Hasteando a bandeira de uma nação, o navio passa a ser parte integrante do território dela, nele dominando as suas leis e convenções internacionais ratificadas pelo Estado de Registro.

A Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar (CNUDM III), art. 91, exige que haja um forte elo de ligação entre o Estado do Pavilhão e o navio preconizando que Estados signatários deverão estabelecer os requisitos



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

necessários para a atribuição da sua nacionalidade a navios, para o registro de navios no seu território e para o direito de arvorar a sua bandeira.

Destarte, os navios possuem a nacionalidade do Estado cuja bandeira estejam autorizados a arvorar, devendo existir um vínculo substancial entre o Estado de Registro e o navio." (MARTINS, Eliane M. Octaviano. Propriedade de navios e a adoção de bandeira de conveniência. In. *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, nº 69, out.2009. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura\\_id.=6840](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura_id.=6840))

A Convenção das Nações Unidas sobre Direito do Mar (Montego Bay, Jamaica, 10 de dezembro de 1982), Decreto nº 1.530, de 22 de junho de 1995, prevê em seu art. 91 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 arvorar a sua bandeira", bem como que "Deve existir um vínculo substancial entre o Estado e o navio"*.

De seu turno, o art. 92 do citado diploma legal disciplina que *"Os navios devem navegar sob a bandeira de um só Estado e, salvo nos casos excepcionais previstos expressamente em tratados internacionais ou na presente Convenção, devem submeter-se, no alto mar, à jurisdição exclusiva desse Estado"*.

Dessume-se desses dispositivos que as embarcações constituem verdadeiros prolongamentos do Estado ao qual se encontram vinculadas através do registro, submetendo-se à sua jurisdição.

O Direito Internacional entende pela aplicação da Lei do Pavilhão ou da bandeira ao trabalho envolvendo marítimo, realizado preponderantemente em alto-mar, fazendo incidir a legislação do país no qual está matriculada a embarcação.

Tem-se, assim, a *lex loci executionis* como princípio basilar para a solução dos conflitos de leis trabalhistas no espaço, em especial, em questões afetas ao direito internacional marítimo.

Isso se deve à necessidade de se assegurar a igualdade de direitos a todos aqueles que prestam os mesmos serviços em determinada embarcação, o que se coaduna com os ideais de justiça e igualdade que orientam a legislação pátria, em consonância com o art. 5º, *caput*, da CR *"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes"*, e com o art. 461 da CLT *"Sendo idêntica a função, a todo trabalho de*



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

*igual valor, prestado ao mesmo empregador, no mesmo estabelecimento empresarial, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, etnia, nacionalidade ou idade."*

Assim, em se tratando de trabalho realizado preponderantemente em alto-mar, a Lei da Bandeira é a que deve prevalecer, em detrimento da jurisdição de cada ente envolvido na relação ou da lei que governa cada um dos países por onde as embarcações passam.

Apenas excepcionalmente a legislação internacional afasta a aplicação da Lei do Pavilhão, quando se verifica a sua utilização com a finalidade de burlar os princípios da ordem econômica, em especial, a legislação trabalhista e tributária (CAMPOS, Ingrid Andrade Zanella e Campos, Igor Zanella Andrade. A Legislação Aplicável ao Tripulante de Navio de Cruzeiro: Uma análise do Princípio da Força da Gravidade. In: Revista Jurídica. Volume 03, nº 52, Curitiba, 2018, pp. 554-574).

De fato, alguns Estados passaram a possibilitar os registros abertos de bandeira de conveniência, mediante incentivos de ordem fiscal, não procedendo, nesses casos, à devida fiscalização acerca do cumprimento das normas e regulamentos internacionais.

Novamente citando a Doutora em Direito Marítimo, Elaine M. Octaviano Martins:

*"os navios que arvoram pavilhões de conveniência não integram, de modo efetivo, a economia dos Estados de Registro, não servem ao seu comércio exterior nem são para tais países positivamente produtores de divisas, salvo no concernente aos direitos de inscrição. Efetivamente, tais navios não frequentam, com regularidade seu porto de matrícula. Ao contrário, realizam o chamado tráfico de terceira bandeira, ou seja, promovem um tráfico marítimo estranho a mobilização do comércio exterior do país cuja bandeira arvoram. Em consequência, as possibilidades concretas do controle, fiscalização e inspeção do navio por parte das autoridades do Estado de Registro são praticamente inexistente".*

Desse modo, quando verificada a possibilidade de fraude no registro da bandeira, a lei do pavilhão deve ser substituída, considerando-se, como dito anteriormente, o art. 19, item 8, da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT), que estabelece o princípio da norma mais favorável ao trabalhador, ao dispor que *"Em caso algum, a adoção, pela Conferência, de uma convenção ou recomendação, ou a ratificação, por um Estado-Membro, de uma convenção, deverão ser consideradas como afetando qualquer lei, sentença, costumes ou acordos que assegurem*



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

*aos trabalhadores interessados condições mais favoráveis que as previstas pela convenção ou recomendação".*

Nesse caso, adota-se o princípio do centro da gravidade ou *most significant relationship*, segundo o qual as regras de Direito Internacional deixam, excepcionalmente, de ser aplicadas, tendo em vista a maior ligação da parte com outro direito.

Efetivamente, a Lei do Pavilhão não pode ser invocada quando o intuito é puramente frustrar proteções legais conferidas ao trabalhador, suprimindo-lhe a dignidade na relação de trabalho.

Esse, contudo, não me parece ser o caso dos autos.

Vejamos, no que se refere à aplicação da legislação trabalhista aos tripulantes que trabalham a bordo de embarcação de cruzeiros marítimos pela costa brasileira, a Resolução Normativa nº 5, de 1º de dezembro de 2017, do Conselho Nacional de Imigração, órgão integrante da estrutura do Ministério do Trabalho, disciplina que:

**"Art 7º. Os brasileiros recrutados em território nacional e **embarcados para laborar apenas durante a temporada de cruzeiros marítimos pela costa brasileira deverão ser contratados pela empresa** estabelecida no Brasil ou, na ausência desta, pelo agente marítimo responsável pela operação da embarcação, cujo contrato de trabalho será **vinculado à legislação trabalhista brasileira aplicável à espécie.****

Parágrafo Único. Considera-se temporada de cruzeiros marítimos pela costa brasileira o período compreendido entre 30 (trinta) dias antes da partida da embarcação para o primeiro porto brasileiro até 30 (trinta) dias depois da saída do último porto brasileiro, incluindo neste período eventuais ausências das águas jurisdicionais brasileiras."

Referida resolução prestigia o princípio da *lex loci executionis*, ao determinar a incidência da legislação trabalhista nacional às hipóteses em que o empregado brasileiro foi contratado no Brasil para trabalhar embarcado durante a temporada de cruzeiros marítimos pela costa brasileira.

A fim de ser aplicada a jurisdição brasileira, tanto a contratação como todo o desenvolvimento da relação de trabalho devem ocorrer no Brasil, não havendo, assim, a aplicação da Lei da Bandeira.

Diferente, contudo, é o caso dos autos, em que a Reclamante foi contratada pela empresa Spanish Cruise Services - SCS, para prestar serviços a bordo dos navios Grand Celebration e Grand Mistral, como camareira e, em seguida, como



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

supervisora das camareiras, por meio de contratos internacionais, em águas nacionais e estrangeiras.

Não se percebe, pois, a conformidade da hipótese *sub judice* com o disposto na Resolução Normativa nº 5, do Conselho Nacional de Imigração.

Ainda, examinando o ordenamento jurídico pátrio, a principal norma a regular a matéria é a Lei 7.064/1982, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.962/2009, que dispõe sobre a situação de trabalhadores contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior, e que inclui os marítimos brasileiros que prestam serviços em navios.

Essa lei engloba duas situações distintas: a do trabalhador que inicia a sua atividade na Brasil e depois é transferido para o exterior, ao qual se aplica a legislação mais favorável (artigo 3º, II, da Lei 7.064/82); e a do empregado que é contratado diretamente por empresa estrangeira ou brasileira para trabalhar no exterior, situação que atrai a incidência do princípio da territorialidade (artigo 14 da Lei 7.064/82).

No capítulo II – Da Transferência - os arts. 2º e 3º, da referida norma assim estabelecem:

“Art. 2º - Para os efeitos desta Lei, considera-se transferido:

I - o empregado removido para o exterior, cujo contrato estava sendo executado no território brasileiro;

II - o empregado cedido à empresa sediada no estrangeiro, para trabalhar no exterior, desde que mantido o vínculo trabalhista com o empregador brasileiro;

III - o empregado contratado por empresa sediada no Brasil para trabalhar a seu serviço no exterior.

Art. 3º A empresa responsável pelo contrato de trabalho do **empregado transferido** assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços:

I - os direitos previstos nesta Lei;

**II - a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria.**

Parágrafo único. Respeitadas as disposições especiais desta Lei, aplicar-se-á a legislação brasileira sobre Previdência Social, Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) e Programa de Integração Social (PIS/PASEP)”

Por sua vez, no Capítulo III – Da Contratação por Empresa Estrangeira – o art. 14 dispõe que **“sem prejuízo da aplicação das leis de prestação dos**



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

**serviços**, no que respeita a direitos, vantagens e garantias trabalhistas e previdenciárias, a empresa estrangeira assegurará ao trabalhador os direitos a ele conferidos nesse Capítulo".

Tem-se, assim, que para o empregado contratado no Brasil e transferido para o exterior, incide a legislação trabalhista doméstica de proteção, nas hipóteses em que ela se mostre mais favorável que a *lex loci executionis*, adotando-se o critério da norma mais favorável.

Diferente, contudo, é a hipótese em que o tripulante é contratado por empresa estrangeira, para prestar serviços no exterior, cujo âmbito de atração faz incidir a lei do pavilhão.

Nessa mesma linha de raciocínio, cito o recente julgado desta c. Corte, da lavra do Exmo. Ministro Alexandre Luiz Ramos, *in verbis*:

"(...) 3. TRABALHO EM NAVIO DE CRUZEIRO SOB BANDEIRA ESTRANGEIRA. PRÉ-CONTRATAÇÃO NO BRASIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA COSTA BRASILEIRA E EM ÁGUAS DE OUTROS PAÍSES. GENTE DO MAR. CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LEI DO PAVILHÃO (CÓDIGO DE BUSTAMANTE). I) A indústria do transporte marítimo internacional, inclusive de cruzeiros turísticos, tem caráter global, seja quanto à nacionalidade dos navios (pavilhão), seja quanto à diversidade de nacionalidades da tripulação, impondo-se que a gente do mar tenha proteção especial e uniforme numa mesma embarcação. A concepção de aplicação da legislação brasileira aos tripulantes brasileiros contratados por navios estrangeiros não se sustenta diante da realidade da atividade econômica desenvolvida pelas empresas estrangeiras de cruzeiros marítimos, pois, se assim fosse, em cada navio haveria tantas legislações de regência quanto o número de nacionalidades dos tripulantes. Num mesmo navio de cruzeiro marítimo, todos os tripulantes devem ter o mesmo tratamento contratual, seja no padrão salarial, seja no conjunto de direitos. Reconhecer ao tripulante brasileiro - contratado para receber em dólar - direitos não previstos no contrato firmado, conduziria à quebra da isonomia e subversão da ordem e da autoridade marítima, uma vez que os próprios oficiais poderiam questionar suas obrigações à luz da legislação de sua nacionalidade, em desrespeito à lei do pavilhão. Daí porque ser imperativo a aplicação, para todos os tripulantes, da lei do pavilhão, como expressamente prescreve o art. 281 da Convenção de Direito Internacional Privado (Código de Bustamante, ratificado pelo Brasil e promulgado pelo Decreto 18.791/1929): " As obrigações dos oficiais e gente do mar e a ordem interna do navio subordinam-se à lei do pavilhão ". II) As tratativas preliminares para a contratação de trabalhador , iniciadas em território brasileiro por empresa de agenciamento e arregimentação de trabalhadores para prestar serviço a bordo de embarcação estrangeira com trânsito pela costa brasileira e em águas internacionais, não permitem concluir que a contratação se deu em solo brasileiro, pois a efetivação do contrato somente ocorre com a



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

convergência de vontades das partes envolvidas. Agência de recrutamento atua na aproximação das partes contratantes, sem que se torne parte nas relações de trabalho daí decorrentes (Convenção 181 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, Art. 1º, 1, a. III) Inaplicável a Lei nº 7.064/82, cujo pressuposto é a contratação de trabalhadores no Brasil ou transferidos por seus empregadores para prestar serviço no exterior, hipótese não revelada pelas premissas fáticas constantes no Acórdão Regional, de forma que a legislação brasileira não pode ser invocada sob o fundamento de ser mais benéfica ao trabalhador brasileiro que atua no exterior. O art. 3º da referida Lei se aplica na situação de empregado transferido para o exterior, hipótese que não se ajusta ao caso dos autos. A própria Lei nº 7.064/82 prevê a inaplicabilidade da legislação brasileira para o empregado contratado por empresa estrangeira (artigos 12 e seguintes). IV) Assim, a legislação brasileira não é aplicável ao trabalhador brasileiro contratado para trabalhar em navio de cruzeiro, (1) por tratar-se de trabalho marítimo, com prestação de serviços em embarcação com registro em outro país; (2) porque não se cuida de empregado contratado no Brasil e transferido para trabalhar no exterior. O fato de a seleção e atos preparatórios terem ocorrido no Brasil não significa, por si só, que o local da contratação ocorreu em solo brasileiro; (3) o princípio da norma mais favorável tem aplicação quando há antinomia normativa pelo concurso de mais de uma norma jurídica validamente aplicável a mesma situação fática, o que não é a hipótese do caso concreto, pois não há concorrência entre regras a serem aplicáveis, mas sim conflito de sistemas. V) Ademais, independentemente do local da contratação ou do país no qual se executam os serviços, é inafastável a regra geral de que a ativação envolvendo tripulante de embarcação é regida pela lei do pavilhão ou da bandeira, e não pela legislação brasileira (Código de Bustamante, ratificado pelo Brasil e promulgado pelo Decreto 18.791/1929). VI) Demonstrado que a prestação de trabalho ocorreu em embarcação estrangeira, independentemente de ter navegado em todo ou em parte em águas brasileiras, não há falar em aplicação da lei brasileira. Assim, não há incidência do princípio do centro de gravidade (most significant relationship), o que levaria a situações limítrofes da prevalência do tempo de navegação em águas nacionais, internacionais ou estrangeiras, com risco de tratamento diferenciado da tripulação, em flagrante violação das normas de direito internacional privado e do art. 178 da Constituição Federal. VII) O Supremo Tribunal Federal firmou tese em repercussão geral (Tema 210) no sentido de prevalência, com arrimo no art. 178 da Constituição Federal, de tratados internacionais sobre a legislação brasileira, especificamente no caso de indenização por danos materiais por extravio de bagagens em voos internacionais, caso em que devem ser aplicadas as convenções de Varsóvia e Montreal em detrimento do Código de Defesa do Consumidor. A tese firmada restou assim editada: "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." A ratio desta tese de



## PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014

repercussão geral deve ser aplica ao presente caso, pois diz respeito a conflito de legislação nacional com aquelas previstas em acordos internacionais, essencialmente a discussão ora travada. VIII) Recurso de revista provido para afastar a condenação com base na legislação trabalhista nacional e, conseqüentemente, julgar improcedentes os pedidos formulados na reclamação trabalhista " (RR-1829-57.2016.5.13.0005, 4ª Turma, Relator Ministro Alexandre Luiz Ramos, DEJT 01/02/2019).

Entendo que não se aplica o comando inscrito no art. 3º da Lei nº 7.064/82, por não se tratar de empregado transferido para o exterior, mas do art. 14 do mesmo diploma, a atrair a incidência da lei do local da prestação dos serviços.

Na hipótese, é fato incontroverso que a Reclamante prestou serviços em território da Itália, pois as embarcações são consideradas prolongamento de seu território, de modo a se estabelecer o vínculo entre o Estado da Itália e o navio que, assim, se obrigou ao cumprimento das normas fiscais, empresariais e de segurança marítima, bem como ao respeito à legislação trabalhista do país de registro.

Trabalhando a Reclamante em navios de bandeira italiana, a lei do pavilhão determina a aplicação da legislação do país em que se encontra sediada a armadora.

Não há elementos nos autos que permitam a conclusão de que a legislação brasileira é mais favorável do que a legislação italiana.

A afronta ao princípio do centro da gravidade - *most significant relationship*, em que as regras de Direito Internacional deixam de ser aplicadas quando a causa tiver ligação maior com outro direito, não foi demonstrada no caso dos autos.

No caso, não obstante o empregador - Spanish Cruises Services - SCS, possua sede nas Antilhas Holandesas, não se confunde com o armador, não exercendo atração para o fim de se considerar a bandeira de conveniência, tendo em vista que, como já salientado, a definição da legislação aplicável nos contratos *sub judice* não se dá pela nacionalidade dos atores envolvidos na relação contratual, mas pelo local em que houve a prestação dos serviços.

A eventual solidariedade das obrigações assumidas pelas armadoras não importa em admitir que a Bandeira Italiana tenha sido adotada por conveniência. Trata-se de mera presunção.

A Reclamante prestou serviços em território italiano, pois as embarcações são consideradas prolongamento de seu território, de modo a se estabelecer o vínculo entre o Estado Italiano e o navio que, assim, se obrigou ao



**PROCESSO Nº TST-E-RR-10233-81.2016.5.09.0014**

cumprimento das normas fiscais, empresariais, de segurança marítima, bem como ao respeito à legislação trabalhista do país de registro.

Não se verifica a estipulação de bandeira de conveniência, com intuito de fraudar, dentre outros aspectos, a legislação trabalhista, devendo ser superados os fundamentos do v. acórdão regional, também nesse aspecto.

Esses são os fundamentos pelos quais negava provimento aos embargos, pois a competência legislativa é a Lei do Pavilhão, lei de regência das obrigações assumidas.

Brasília, 21 de setembro de 2023.

**ALOYSIO CORRÊA DA VEIGA**  
Ministro