

**PROCESSO nº 0000297-29.2021.5.09.0411 (RORSum)**

**OGMO. PENALIDADE DE SUSPENSÃO PELA FALTA DE ENGAJAMENTO ESTABELECIDADA EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA. NÃO AUTOAPLICÁVEL.** A cláusula convencionada, ao estipular penalidade de suspensão ao trabalhador portuário avulso em razão de engajamento insuficiente frente às convocações para o trabalho, agiu consoante arts. 32 e 33 da Lei 12.815/2013 (Lei dos Portos), mas deixou de estabelecer, todavia, a forma de aplicar-lhe a sanção. Não é, portanto, autoaplicável. Necessário obedecer à regra geral de cientificá-lo da infração cometida para apresentar defesa perante a comissão paritária, na forma regimental, para, somente após, e caso mantida a sanção, cominar-lhe a pena correspondente. Sentença que se mantém.

**V I S T O S**, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO - RITO SUMARÍSSIMO (11886) nº 0000297-29.2021.5.09.0411**, provenientes da **3.ª VARA DO TRABALHO DE PARANAGUÁ**, em que recorrente **ÓRGÃO DE GESTÃO DE MÃO DE OBRA DO TRABALHADOR PORTUÁRIO E AVULSO DO PORTO ORGANIZADO DE PARANAGUÁ** e recorrido **PATRICE LUMUMBA FLORENTINO DOS SANTOS**.

## **I - RELATÓRIO**

*Inicialmente fica sinalizado que haverá indicação, no acórdão, de páginas do processo por meio de números cardinais, conforme exportação dos autos em PDF em ordem crescente, sistema facilitador para a localização das peças processuais.*

Dispensado o relatório, nos termos do artigo 852-I, "caput", da CLT.

## **II - FUNDAMENTAÇÃO**

### **1. ADMISSIBILIDADE**

Presentes os pressupostos legais, **ADMITEM-SE** o recurso ordinário interposto pelo réu e contrarrazões.

## 2. MÉRITO

### 2.1 Recurso do Réu

#### a) Justiça gratuita

O réu pretende afastar o benefício da justiça gratuita atribuído ao autor por não comprovar, quando do ajuizamento, receber salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

#### **Aprecia-se.**

Este E. Colegiado adota o entendimento da Súmula nº 463, I do C. TST, *verbis*:

**ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO** (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015) - Res. 219/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 - republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017.

I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015);

II - No caso de pessoa jurídica, não basta a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo.

Oportuno também referenciar o art. 99, §3º, do CPC, permitindo concluir pela presunção de veracidade a declaração de insuficiência firmada por pessoa natural. Altera-se no posicionamento, no particular.

No caso, firmada declaração de hipossuficiência econômica pelo próprio autor (fl. 33), é o que basta a conceder-lhe o benefício.

#### **NADA A ALTERAR.**

#### b) Suspensão pela falta de engajamento do trabalhador avulso portuário - danos materiais

O juízo de origem deferiu ao autor indenização de R\$1.756,62 pelos 15 dias em que ficou suspenso, ao concluir que o réu aplicou-lhe, de forma automática, a punição de suspensão prevista na cláusula 21ª do CCT 2019/2021, alínea “b”, por

não ter atingido a média mensal de engajamentos sem que lhe fosse dada ciência da infração e possibilitado apresentar defesa com análise pela comissão paritária para, somente depois desta, aplicar-lhe sanção, caso mantida a punição.

O réu, inconformado, sustenta que a CCT vigente à época dos fatos indicava, em sua cláusula 19ª, todas as hipóteses de faltas que seriam objeto de procedimento administrativo perante comissão paritária.

Assinala que a frequência (engajamento) do trabalhador avulso é tema previsto pelo art. 32 da Lei 12.815/2013, e, assim, deve ser submetida à comissão paritária, consoante art. 37 do mesmo dispositivo de lei, mas o discutido não é a frequência (engajamento) do trabalhador avulso, e sim a “falta” de engajamento, tema esse previsto na mencionada cláusula convencional 21ª e que determina aplicação automática de punição, sem instaurar processo administrativo disciplinar, o que, em seu modo de ver, está em consonância com a atual previsão do art. 611-A da CLT e não constitui excepcionalidade a demandar contraditório.

Explica que, no período de apuração compreendido entre 01/11/2020 e 31/01/2021, houve 90 oportunidades de trabalho conferidas ao autor, com engajamento médio de 9,67 pegadas mensais, abaixo da frequência mínima considerada pela norma coletiva (14 engajamentos ao mês).

Pondera, ainda, que o próprio Presidente do Sindicato dos Estivadores realizou “live” pelo Facebook em 25/02/2021 para explicar a aplicação da regra, e que todos os trabalhadores portuários avulsos suspensos ou com registro cancelado em virtude das cláusulas 21ª e 22ª da CCT 2019/2021 e que apresentaram atestados e declarações previdenciárias hábeis para justificar suas ausências tiveram suas punições reconsideradas.

Pretende afastar a condenação por danos materiais, aos argumentos de que não agiu de forma dolosa/culposa e que ao menos se altere a base de cálculo para considerar a média mensal de rendimentos anterior à suspensão, dela afastando-se as retenções de INSS, de IR e de FGTS, além de 13º e de férias, parcelas essas já recebidas mensalmente pelas previsões convencionais/legais.

#### **Ao exame.**

A controvérsia cinge-se na possibilidade de o réu aplicar, de forma automática, a punição de suspensão prevista na cláusula 21ª, “b”, da CCT 2019/2021 quando o trabalhador avulso não atingir a média mensal de engajamentos ali prevista (fl. 87):

#### **CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMEIRA - FREQUÊNCIA MÍNIMA**

Considerando que a lei 12.815/13 e a Convenção 137 e a Recomendação 145 da

OIT prescrevem que terão preferência para obtenção do trabalho nos portos as pessoas que trabalham de modo regular como portuários, e cuja principal fonte de renda anual provém desse trabalho, as partes convencionam:

a) que **o trabalhador portuário avulso estivador deve ter engajamento médio mensal de 14 (catorze) vezes**, sendo essa média apurada mensalmente, pela quantidade de engajamento realizados nos últimos três meses, aplicável somente àqueles trabalhadores com mais de 60 (sessenta) dias de oportunidade de engajamento no trimestre;

**b) O trabalhador que não atingir a média mensal, será punido com as seguintes medidas:**

1. engajamento médio mensal de 10 a 12 vezes: suspensão de 10 (dez) dias;
  2. **engajamento médio mensal de 8 a 10 vezes: suspensão de 20 (vinte) dias;**
  3. engajamento médio mensal de 0 a 7 vezes: suspensão de 30 (trinta) dias;
- c) Após a aplicação de duas punições de suspensão, independentemente do número de dias, se o TPA novamente não atingir o engajamento médio mensal de 14 (catorze) vezes no período de 24 (vinte e quatro) meses, terá seu registro / cadastro imediatamente cancelado pelo OGMO/PGUA. [grifou-se]

A Lei dos Portos (12.815/2013) atribui ao OGMO a gestão do fornecimento de mão de obra do trabalhador portuário avulso (art. 32), assim como a ele confere aplicar o poder disciplinar, em medidas que incluem a suspensão pelo período de 10 a 30 dias (art. 33, I, "b").

Bem assentou o juízo primeiro que a frequência do trabalhador avulso é tema previsto pelo art. 32 da Lei 12.815/2013, o qual deve ser submetido à comissão paritária, consoante disposto no art. 37, cujo *caput* prescreve o seguinte: "Deve ser constituída, no âmbito do órgão de gestão de mão de obra, comissão paritária para solucionar litígios decorrentes da aplicação do disposto nos arts. 32, 33 e 35".

Oportuno traçar um panorama da comissão paritária, de acordo com o seu regimento interno.

Em seu art. 5º, § 1º, destacam-se sua finalidade e seu objetivo (fl. 62):

Art. 5º. A Comissão Paritária tem por objetivo e atribuição **solucionar os litígios decorrentes da aplicação das normas a que se referem os artigos 32, 33 e 35 da Lei 12.815/13**, e as normas aqui contidas, equiparando-se ao contido no artigo 625-A e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, conforme redação dada pela Lei n.º 9.958 de 12 de janeiro de 2000, e demais disposições regulamentares baixadas por Decretos, Leis Ordinárias, Medidas Provisórias, Convenções Coletivas de Trabalho e Acordos Coletivos de Trabalhos, bem como das Normas Regulamentadoras de Segurança e Saúde no Trabalho Portuário.

**1º. Independente das matérias versadas neste artigo, a atuação da Comissão**

**Paritária dar-se-á em todos os demais casos de divergências quanto da aplicação de normas legais e/ou convencionadas, buscando a conciliação nas relações de trabalho entre as partes.**

2°. Os sindicatos dos operadores portuários e dos trabalhadores portuários avulsos são considerados partes interessadas de todos os processos submetidos à Comissão Paritária. [destacou-se]

A obrigatoriedade de submissão dos litígios à comissão (fl. 65):

Art. 9°. São **deveres dos operadores portuários**, além de outros previstos na legislação vigente:

a) **Submeter previamente à Comissão Paritária quaisquer litígios decorrentes da aplicação das normas a que se referem os artigos 32, 33 e 35 da Lei na 12.815/13** eis que se equiparam ao contido no artigo 625A e seguintes da CLT, conforme redação dada pela Lei 9.958 de 12 de janeiro de 2000 e demais disposições regulamentares baixadas por Decretos, Leis Ordinárias, Medidas Provisórias, Convenções Coletivas de Trabalho e Acordos Coletivos de Trabalhos, bem como das Normas Regulamentadoras de Segurança e Saúde no Trabalho Portuário. [g.n.]

Os caracteres solucionador e conciliatório da comissão (fl. 62):

Art. 6°. Compete à Comissão Paritária, além das atribuições legais:

a) buscar **conciliar e solucionar os litígios decorrentes da aplicação das normas a que se referem os artigos 32,33 e 35 da Lei n.º 12.815/13**, equiparando-se com o contido no artigo 625-A e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, conforme redação dada pela Lei n° 9.958 de 12 de janeiro de 2000 e demais disposições regulamentares baixadas por Decretos, Leis Ordinárias, Medidas Provisórias, Convenções Coletivas de Trabalho e Acordos Coletivos de Trabalhos, bem como das Normas Regulamentadoras de Segurança e Saúde no trabalho portuário. [grifou-se]

Tanto que, no art. 17, reforçado o direito à ampla defesa (fl. 71):

Art. 17°. Será concedido **amplo direito de defesa à parte punida** nos processos disciplinares instaurados pelo OGMO/Paranaguá, restando desde já ressalvado, em caso de dúvida, o direito de depoimento testemunhal e outras provas julgadas pertinentes, desde que obedecidos os prazos estabelecidos neste Regimento.

E ainda, a possibilidade de o trabalhador discordar da infração aplicada (fl. 71):

Art . 16°. Ao trabalhador portuário avulso e ao operador portuário que discordar da infração que lhe esta sendo imputada no processo disciplinar da Comissão Paritária, **será facultado apresentar defesa**, em razões escritas, firmadas pelo infrator ou por procurador devidamente constituído, devendo ser protocolado junto ao OGMO/Paranaguá, no prazo de cinco (05) dias, a contar do próximo dia útil subsequente a data da notificação.

Nota-se, inclusive e no mesmo sentido, a cláusula 19.6 da CCT 2019/2021, ao estabelecer que “ao TPA fica garantido o direito de recurso das punições que lhe forem aplicadas, a ser apresentado à Comissão Paritária, no prazo de 3 (três) dias úteis a contar da sua notificação (também realizada, inclusive, através da assinatura do trabalhador no Boletim de Ocorrência)” (fl. 86).

Logo, tratando a cláusula 21ª da CCT 2019/2021, de penalidade imposta ao trabalhador, mas sem estabelecer a forma de aplicação, deveria ter sido obedecida a regra geral de cientificá-lo da infração para que pudesse apresentar defesa perante a comissão paritária e, somente após, e caso mantida a sanção, aplicar-lhe a pena correspondente.

Ao adotar procedimento diverso, tal como reconhecido em r. sentença, devida reparação por danos materiais, afigurando-se de igual modo adequado o valor arbitrado, de R\$ 1.756,62, face aos 15 dias de indevida suspensão, valor esse que levou em consideração a média remuneratória proporcional dos três meses antecedentes, sem nada mais a ela acrescer (fl. 41).

Isso posto, e consoante fundamentos já expostos na r. sentença, **NEGA-SE PROVIMENTO.**

### **c) Honorários sucumbenciais**

Ar. sentença fixou ao reclamado o pagamento de honorários sucumbenciais arbitrados em 10% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, ante o que não concorda, postulando seja excluída a obrigação na parcela ou, sucessivamente, minorado o percentual arbitrado.

#### **Analisa-se.**

O ajuizamento da presente foi posterior ao início de vigência da Lei nº 13.467/2017, razão pela qual, vigentes as regras ao tempo em que se formou a relação processual, tem-se por cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, observados os limites indicados no artigo 791-A da CLT (mínimo de 5% e máximo de 15% sobre o valor que resultar da liquidação da

sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa) e os parâmetros indicados em seu §2º: grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço (incisos I a IV).

Nesta linha, observados os parâmetros deste Colegiado, o percentual de 10% (dez por cento) revela-se adequado e proporcional à complexidade do trabalho desenvolvido.

Ante o exposto, **NENHUM REPARO A FAZER.**

### **III - ACÓRDÃO**

Em Sessão Presencial realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Ilse Marcelina Bernardi Lora; presente a Excelentíssima Procuradora Viviane Dockhorn Weffort, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Odete Grasselli, Sergio Guimaraes Sampaio e Ilse Marcelina Bernardi Lora, sustentou oralmente a advogada Viviane Elisa Barbosa Teixeira inscrita pela parte recorrente; **ACORDAM** os Desembargadores da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO** e respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos da fundamentação.

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 27 de outubro de 2022.

ODETE GRASSELLI  
Desembargadora Relatora