



CÂMARA DOS DEPUTADOS

***MENSAGEM Nº 59-A, DE 2008**
(Do Poder Executivo)

Aviso nº 84/2008 – C. Civil

Submete à apreciação do Congresso Nacional o texto da Convenção nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho - OIT, sobre Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador; tendo parecer: da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, pela rejeição (relator: DEP. JÚLIO DELGADO); e da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, pela rejeição (relator: DEP. SABINO CASTELHÔ BRANCO).

DESPACHO:

ÀS COMISSÕES DE:

RELAÇÕES EXTERIORES E DE DEFESA NACIONAL;
TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO; E DE
CONSTITUIÇÃO E JUSTIÇA E DE CIDADANIA (MÉRITO E ART. 54 RICD)

APRECIÇÃO:

Proposição sujeita à apreciação do Plenário

SUMÁRIO

I – Mensagem inicial

II – Na Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional:

- Parecer do relator
- Parecer da Comissão
- Votos em separado

III – Na Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público:

- Parecer do Relator
- Parecer da Comissão
- Voto em separado

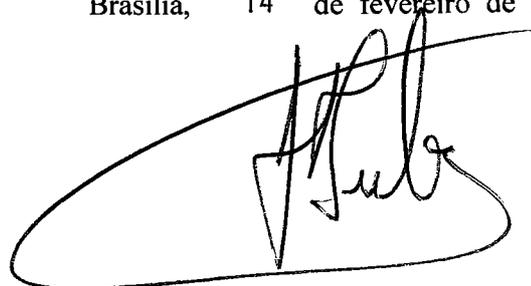
(*) Atualizada em 10/06/2014 para inclusão dos pareceres da CREDN e CTASP

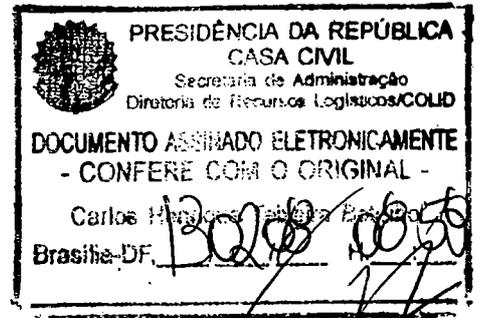
Mensagem nº 59

Senhores Membros do Congresso Nacional,

Nos termos do disposto no art. 49, inciso I, combinado com o art. 84, inciso VIII, da Constituição, submeto à elevada consideração de Vossas Excelências, acompanhado de Exposição de Motivos do Senhor Ministro de Estado das Relações Exteriores, interino, o texto da Convenção nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador.

Brasília, 14 de fevereiro de 2008.





EM No 00044 DTS/DHS - MRE - PEMU ILO

Brasília, 13 de fevereiro de 2008.

Excelentíssimo Senhor Presidente da República,

A Convenção n.º 158, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), sobre Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador, foi adotada pela 68ª Sessão da Conferência Internacional do Trabalho, em 1982. O instrumento dispõe sobre a proteção do trabalhador contra a despedida sem justa causa e enumera os motivos que não constituem motivos válidos de dispensa por justa causa: filiação sindical; exercício de mandato de representação dos trabalhadores; apresentação de queixa ou participação em processos contra o empregador por violações da legislação; razões relacionadas a raça, cor, sexo, estado civil, responsabilidades familiares, gravidez, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social; ausência do trabalho durante licença-maternidade; e ausência temporária por força de enfermidade ou acidente.

2. A mencionada Convenção havia sido ratificada pelo Governo brasileiro em 5 de janeiro de 1995 e passou a vigorar no País em 5 de janeiro de 1996. No entanto, após a publicação do Decreto Presidencial, foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN n.º 1480-3/DF), impetrada pela Confederação Nacional do Transporte (CNT) e pela Confederação Nacional da Indústria (CNI), por alegado conflito com o artigo 7.º, inciso I, da Constituição Federal. Em 20 de novembro de 1996, o Governo depositou denúncia do instrumento na sede da OIT em Genebra, dando fim à vigência da Convenção a partir de 20 de novembro de 1997.

3. Por iniciativa do Ministério do Trabalho e Emprego, realizou-se, em 24 de outubro de 2007, consulta à Comissão Tripartite de Relações Internacionais (CTRI) daquele órgão sobre o encaminhamento a ser dado à referida Convenção. Várias Centrais Sindicais - Central Única dos Trabalhadores, Confederação Geral dos Trabalhadores, Força Sindical, Social Democracia Sindical, Central Autônoma dos Trabalhadores e Central Geral dos Trabalhadores do Brasil manifestaram posição favorável ao reexame do assunto.

4. Os membros empregadores da CTRI - Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil, Confederação Nacional do Comércio, CNI e Confederação Nacional de Instituições Financeiras) - sustentaram a necessidade de debate maior sobre o tema, alegando que o instrumento estaria defasado, que o mesmo conflitaria com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e a multa no caso de demissão sem justa causa, e que deveria ser avaliado o impacto da medida no mercado de trabalho.

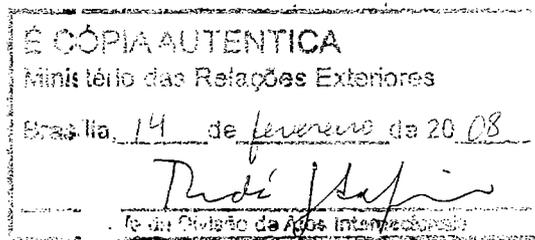
5. Como resultado de suas deliberações, a CTRI recomendou o encaminhamento da Convenção n.º 158 para apreciação pelas instituições competentes e pelo Congresso Nacional.

6. Em face do exposto, nos termos do artigo 49, I, da Constituição Federal, submeto a Vossa Excelência a presente minuta de Mensagem aos Membros do Congresso Nacional, com vistas à apreciação do texto da Convenção n.º 158, da OIT, para posterior ratificação e incorporação ao ordenamento jurídico nacional.

Respeitosamente,



Assinado eletronicamente por: Celso Luiz Nunes Amorim



Conferência Internacional do Trabalho

CONVENÇÃO 158

CONVENÇÃO SOBRE TÉRMINO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR

A Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho:

Convocada para Genebra pelo Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho e reunida em 2 de junho de 1982, na sua Sexagésima Oitava Sessão;

Tomando nota das normas internacionais contidas na Recomendação sobre o Término da Relação de Trabalho, 1963;

Tomando nota de que, desde a adoção da Recomendação sobre o Término da Relação de Trabalho, 1963, foram registrados importantes avanços na legislação e na prática de numerosos Estados-Membros relativos às questões que essa Recomendação abrange;

Considerando que em razão de tais avanços é oportuno adotar novas normas internacionais na matéria, observando particularmente os graves problemas que se apresentam nessa área, como conseqüência das dificuldades econômicas e das mudanças tecnológicas ocorridas nos últimos anos, em grande número de países;

Após ter decidido adotar diversas proposições relativas ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, questão que constitui o quinto item da agenda da Sessão, e

Após ter decidido que tais proposições tomariam a forma de uma convenção internacional,

adota, em vinte e dois de junho de mil novecentos e oitenta e dois, a presente Convenção, que poderá ser denominada Convenção sobre o Término da Relação de Trabalho, 1982:

PARTE I

Métodos de aplicação, âmbito e definições

Artigo 1º

Na medida em que as disposições da presente Convenção não sejam asseguradas por meio de contratos ou convenções coletivas, decisões arbitrais ou decisões judiciais, ou de qualquer outro modo em conformidade com a prática nacional, deverão aplicar-se por intermédio da legislação nacional.

Artigo 2º

1. A presente Convenção aplica-se a todas as áreas de atividade econômica e a todos os trabalhadores assalariados.
2. Todo membro poderá excluir da totalidade ou de algumas das disposições da presente Convenção as seguintes categorias de trabalhadores assalariados:
 - a) os trabalhadores com contrato de trabalho de duração determinada ou para realizar uma determinada tarefa;
 - b) os trabalhadores em período de experiência ou que não tenham o tempo de serviço requerido, desde que, em qualquer um dos casos, a duração seja fixada previamente e seja razoável;
 - c) os trabalhadores contratados em caráter ocasional durante período de curta duração.
3. Serão previstas garantias adequadas contra o recurso a contratos de trabalho de duração determinada cujo objetivo seja eludir a proteção prevista nesta Convenção.
4. Na medida em que for necessário, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, quando tais organizações existirem, a autoridade competente ou o organismo apropriado de cada país poderá tomar medidas para excluir da aplicação da presente Convenção, ou de algumas de suas disposições, certas categorias de trabalhadores assalariados, cujas condições de emprego forem regidas por disposições especiais que, no seu conjunto, proporcionem uma proteção pelo menos equivalente à prevista nesta Convenção.
5. Na medida em que for necessário, após consulta às organizações de empregadores e de trabalhadores interessadas, quando tais organizações existirem, a autoridade competente ou o organismo apropriado de cada país poderá tomar medidas para excluir da aplicação da presente Convenção, ou de algumas de suas disposições, outras categorias limitadas de trabalhadores assalariados, a respeito das quais se apresentam problemas específicos que assumam certa importância, considerando as particulares condições de emprego dos trabalhadores interessados ou a dimensão ou natureza da empresa que os emprega.
6. Todo Membro que ratifique a presente Convenção deverá enumerar, no primeiro relatório sobre a aplicação da Convenção que submeter em cumprimento ao artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho, as categorias que tiverem sido excluídas em razão dos parágrafos 4 e 5 do presente artigo, explicando os motivos para essa exclusão, e deverá indicar nos relatórios subsequentes a situação da sua legislação e prática com relação às categorias excluídas e a medida em que é aplicada ou se tenciona aplicar a Convenção a essas categorias.

Artigo 3º

Para os efeitos da presente Convenção as expressões “término” e “término da relação de trabalho” significam término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

PARTE II
Normas de aplicação geral

Seção A
Justificação do término

Artigo 4º

Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.

Artigo 5º

Não constituem, entre outros, motivos válidos para o término da relação de trabalho:

- a) a filiação a um sindicato ou a participação em atividades sindicais fora da jornada de trabalho ou, com o consentimento de empregador, durante a jornada de trabalho;
- b) o fato de solicitar, exercer ou ter exercido mandato de representação dos trabalhadores;
- c) a apresentação de queixa ou participação em procedimento estabelecido contra o empregador por supostas violações de leis ou regulamentos, ou o recurso às autoridades administrativas competentes;
- d) a raça, a cor, o sexo, o estado civil, as responsabilidades familiares, a gravidez, a religião, a opinião política, a ascendência nacional ou a origem social;
- e) a ausência ao trabalho durante a licença-maternidade.

Artigo 6º

1. A ausência temporária ao trabalho por motivo de doença ou lesão não deverá constituir motivo válido de término da relação de trabalho.
2. A definição do que constitui a ausência temporária ao trabalho, a condição em que será exigido atestado médico e as possíveis limitações à aplicação do parágrafo 1 do presente artigo serão determinadas em conformidade com os métodos de aplicação mencionados no artigo 1º da presente Convenção.

Seção B

Procedimentos a seguir antes ou no momento do término

Artigo 7º

A relação de trabalho não será terminada por motivos relacionados ao comportamento ou ao desempenho do trabalhador, sem que lhe seja oferecida a possibilidade de defesa das acusações formuladas contra ele, salvo no caso em que não se possa razoavelmente exigir que o empregador lhe conceda essa possibilidade.

Seção C
Recurso contra o término

Artigo 8º

1. O trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra essa medida perante um organismo imparcial, tal como um tribunal, um tribunal do trabalho, uma comissão de arbitragem ou um árbitro.
2. Quando o término tiver sido permitido por autoridade competente, a aplicação do parágrafo 1 do presente artigo poderá adaptar-se em conformidade com a legislação e a prática nacionais.
3. Poderá considerar-se que o trabalhador renunciou ao seu direito de recorrer contra o término da relação de trabalho, se não tiver exercido tal direito dentro de um prazo razoável, após o término.

Artigo 9º

1. Os organismos mencionados no artigo 8º da presente Convenção estarão habilitados a examinar as causas alegadas para justificar o término da relação de trabalho e todas as demais circunstâncias relacionadas com o caso, e para pronunciar-se sobre a justificativa do término.
2. Para que o trabalhador não seja obrigado a assumir o ônus da prova de que o término foi injustificado, os métodos de aplicação mencionados no artigo 1º da presente Convenção deverão prever uma ou outra das seguintes possibilidades, ou ambas:
 - a) caberá ao empregador o ônus da prova da existência de uma causa justificada para o término, tal como foi definido no artigo 4º da presente Convenção;
 - b) os organismos mencionados no artigo 8º da presente Convenção estarão habilitados para decidir sobre as causas alegadas para justificar o término, levando em conta as provas apresentadas pelas partes, e segundo os procedimentos estabelecidos pela legislação e a prática nacionais.
3. Nos casos de término justificado por motivo de necessidade de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço, os organismos mencionados no artigo 8º da presente Convenção estarão habilitados para verificar se o término foi realmente motivado por essas razões; contudo, a medida em que esses organismos também estarão habilitados para decidir se tais razões seriam suficientes para justificar o término será determinada pelos métodos de aplicação mencionados no artigo 1º desta Convenção.

Artigo 10

Se os organismos mencionados no artigo 8º da presente Convenção concluírem que o término da relação de trabalho é injustificado e se, em virtude da legislação e prática nacionais, esses organismos não estiverem habilitados ou não considerarem viável anular o término e, eventualmente, ordenar ou propor a reintegração do trabalhador, terão a faculdade

de ordenar o pagamento de uma indenização adequada ou qualquer outra reparação considerada apropriada.

Seção D

Aviso prévio

Artigo 11

O trabalhador cuja relação de trabalho estiver por terminar terá direito a um aviso prévio de razoável duração ou, em seu lugar, a uma indenização, salvo que o trabalhador seja culpado de falta grave de forma tal que não seria razoável exigir do empregador que continue a empregá-lo durante o aviso prévio.

Seção E

Indenização por término e outras formas de proteção da renda

Artigo 12

1. Em conformidade com a legislação e a prática nacionais, todo trabalhador cuja relação de trabalho tiver sido terminada terá direito:

a) a uma indenização por término ou a outras compensações análogas, cuja importância será fixada em função, entre outros elementos, do tempo de serviço e da faixa salarial, pagas diretamente pelo empregador ou por um fundo constituído por contribuições dos empregadores;

b) a benefícios do seguro-desemprego, de um sistema de assistência aos desempregados ou de outras formas de previdência social, tais como benefícios por velhice ou por invalidez, sob as condições normais às quais esses benefícios estão sujeitos;

c) a uma combinação de tais indenizações e benefícios.

2. Quando o trabalhador não preencher os requisitos para obter um seguro-desemprego ou uma assistência aos desempregados sob a proteção de um sistema de alcance geral, não será exigível o pagamento das indenizações ou benefícios mencionados na alínea a) do parágrafo 1 do presente artigo, apenas em razão do trabalhador não receber benefício de desemprego por força da alínea b) do referido parágrafo.

3. Em caso de término por falta grave, a perda do direito às indenizações ou benefícios mencionados na alínea a) do parágrafo 1 do presente artigo poderá estar prevista pelos métodos de aplicação mencionados no artigo 1º da presente Convenção.

PARTE III

Disposições complementares sobre o término da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos

Seção A

Consulta aos representantes dos trabalhadores

Artigo 13

1. Quando o empregador previr términos da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos deverá:

a) proporcionar aos representantes dos trabalhadores interessados, em tempo oportuno, informações pertinentes, incluindo os motivos dos términos previstos, o número e categorias dos trabalhadores suscetíveis de serem afetados e o período durante o qual se procederá a esses términos;

b) oferecer, em conformidade com a legislação e a prática nacionais, o mais breve possível, a oportunidade aos representantes dos trabalhadores interessados de realizar consultas sobre as medidas a serem adotadas para evitar ou limitar os términos e as medidas que visem a atenuar os efeitos adversos de todos os términos para os trabalhadores interessados, tal como a recolocação em outro emprego.

2. A aplicação do parágrafo 1 do presente artigo poderá ser limitada, mediante os métodos de aplicação mencionados no artigo 1º da presente Convenção, àqueles casos em que o número de trabalhadores cuja relação de trabalho estiver por terminar atinja ao menos determinado número ou porcentagem da mão-de-obra.

3. Para efeitos do presente artigo, a expressão “representantes dos trabalhadores interessados” aplica-se aos representantes dos trabalhadores reconhecidos como tais pela legislação ou a prática nacionais, em conformidade com a Convenção sobre os Representantes dos Trabalhadores, 1971.

Seção B

Notificação à autoridade competente

Artigo 14

1. Quando o empregador previr términos por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos, deverá notificá-los, o mais breve possível, à autoridade competente, em conformidade com a legislação e a prática nacionais, fornecendo-lhe informações pertinentes inclusive por meio de uma exposição escrita dos motivos dos términos, o número e as categorias dos trabalhadores suscetíveis de serem afetados, e o período durante o qual se procederá a esses términos.

2. A legislação nacional poderá limitar a aplicabilidade do parágrafo 1 do presente artigo àqueles casos em que o número de trabalhadores cujo término da relação de trabalho estiver previsto atinja ao menos determinado número ou porcentagem da mão-de-obra.

3. Antes de proceder aos términos referidos no parágrafo 1 do presente artigo, o empregador notificará às autoridades competentes, com prazo mínimo de antecedência, em conformidade com a legislação nacional.

Parte IV

Disposições Finais

Artigo 15

As ratificações formais da presente Convenção serão comunicadas ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, para registro.

Artigo 16

1. Esta Convenção obrigará exclusivamente aqueles Membros da Organização Internacional do Trabalho cuja ratificação tenha sido registrada pelo Diretor-Geral.
2. Esta Convenção entrará em vigor 12 (doze) meses após a data em que as ratificações de 2 (dois) Membros tiverem sido registradas pelo Diretor-Geral.
3. A partir desse momento, esta Convenção entrará em vigor, para cada Membro, 12 (doze) meses após a data em que sua ratificação tiver sido registrada.

Artigo 17

1. Todo Membro que tiver ratificado a presente Convenção poderá denunciá-la ao fim de um período de 10 (dez) anos, a partir da data de entrada em vigor inicial, mediante um ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, para registro. A denúncia tornar-se-á efetiva somente 1 (um) ano após a data de seu registro.
2. Todo membro que tiver ratificado esta Convenção e que, no prazo de um ano após a expiração do período de dez anos, mencionado no parágrafo precedente, não fizer uso do direito de denúncia, previsto neste artigo, ficará obrigado por um novo período de dez anos, e, sucessivamente, poderá denunciar esta Convenção no fim de cada período de dez anos, nas condições previstas neste artigo.

Artigo 18

1. O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho notificará a todos os membros da Organização Internacional do Trabalho o registro de todas as ratificações e denúncias que lhe comunicarem os membros da Organização.
2. Ao notificar aos Membros da Organização o registro da segunda ratificação que lhe tiver sido comunicada, o Diretor-Geral fará notar aos Membros da Organização a data em que a presente Convenção entrará em vigor.

Artigo 19

O Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho transmitirá ao Secretário-Geral das Nações Unidas, para registro em conformidade com o artigo 102 da Carta das Nações Unidas, completa informação sobre todas as ratificações e atos de denúncia que tiver registrado, de acordo com os artigos precedentes.

Artigo 20

Sempre que julgar necessário, o Conselho de Administração da Repartição Internacional do Trabalho apresentará à Conferência um relatório sobre a aplicação da

Convenção e considerará a conveniência de incluir, na agenda da Conferência, a questão de sua revisão total ou parcial.

Artigo 21

1. Se a Conferência adotar uma nova Convenção que revise total ou parcialmente a presente, e salvo que a nova Convenção contenha disposições em contrário:

a) a ratificação, por um Membro, da nova Convenção revisora implicará, *ipso jure*, a denúncia imediata da presente Convenção, não obstante as disposições contidas no artigo 17, desde que a nova Convenção revisora esteja em vigor;

b) a partir da data de entrada em vigor da nova Convenção revisora, a presente Convenção deixará de estar aberta a ratificação dos Membros.

2. A presente Convenção continuará, todavia, em vigor, na forma e conteúdo atuais, para aqueles Membros que a ratificaram e que não tiverem ratificado a Convenção revisora.

Artigo 22

As versões inglesa e francesa do texto desta Convenção são igualmente autênticas.

COMISSÃO DE RELAÇÕES EXTERIORES E DE DEFESA NACIONAL

I – RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Presidente da República encaminha ao Congresso Nacional a Mensagem Nº 59, de 2008, acompanhada da Exposição de Motivos do Exmo. Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores, para apreciação legislativa em concordância com o art. 49, inciso I, combinado com o art. 84, inciso VIII da Constituição Federal, o texto da Convenção Nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

A Mensagem foi despachada para apreciação desta Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional; assim como para a Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público; e para Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, estando sujeita ainda a apreciação do Plenário da Casa.

Em sua Exposição de Motivos, o Ministro das Relações Exteriores Celso Amorim informa que o presente instrumento “dispõe sobre a proteção do trabalhador contra a despedida sem justa causa e enumera os motivos que não constituem motivos válidos de dispensa por justa causa: filiação sindical; exercício de mandato de representação dos trabalhadores; apresentação de queixa ou participação em processos contra o empregador por violações da legislação; razões relacionadas a raça, cor, sexo, estado civil, responsabilidades familiares, gravidez, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social; ausência do trabalho durante licença-maternidade; e ausência temporária por força de enfermidade ou acidente”.

No documento, Sua Excelência menciona ainda que a referida Convenção ora em análise já havia sido ratificada pelo Governo Brasileiro em 5 de janeiro de 1995, passando a vigorar no país um ano depois, mas que foi denunciada à OIT em 20 de novembro de 1996, por alegado conflito com o art. 7º, inciso I, da Constituição Federal.

Após ser ratificada, a presente Convenção entrará em vigor doze meses após a data de seu registro na OIT, e só poderá ser denunciada a cada dez anos da data inicial de sua vigência, ocorrida em 1985, o que significa que a próxima denúncia só poderá ocorrer em 2015 (Artigo 17, item 1).

É o Relatório.

II – VOTO DO RELATOR

A Convenção nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, que ora apreciamos, é denominada Convenção sobre o Término da Relação de Trabalho, e restringe as dispensas sem justa causa. Naquela época, durante as votações, o Brasil se posicionou de maneira contrária à aprovação da matéria.

Em seu texto estão elencados os motivos pelos quais o empregador pode ou não despedir um funcionário. Basicamente, a Convenção 158 permite apenas três formas de dispensa: uma se a empresa demonstrar que passa por dificuldades financeiras, outra se houver mudanças tecnológicas e a última se ficar comprovado que o empregado não tem mais condições de exercer suas funções. Caso não concorde com o motivo apresentado para a dispensa, o empregado tem o direito de contestá-lo na Justiça do Trabalho. Se a mesma julgar que não há razão procedente, o empregador fica obrigado a reintegrar o funcionário em seus quadros, pagar os salários e demais benefícios referentes ao tempo em que este ficou afastado, além de, conforme entendimento do juiz, indenizá-lo por perdas e danos, inclusive morais.

Os defensores da ratificação, entendem que a Convenção é importante para frear a rotatividade do mercado de trabalho brasileiro, considerada excessiva, assim como a estratégia de muitas empresas de dispensar empregados de maior custo para contratar outros, para os mesmos cargos, com salários menores. Argumentam ainda que a proteção contra a dispensa sem justa causa eleva a qualidade de vida dos trabalhadores e da sociedade de modo geral.

Já os críticos da matéria, consideram a Convenção antiquada para os tempos modernos. Tendo sido aprovada em 1985, quando a economia era mais fechada evidentemente, não podia ter atualidade no mundo globalizado, que requer renovações contínuas para fazer frente às inovações nas tecnologias e nos modos de produzir. Seu impacto principal no mercado de trabalho tem sido o de inibir a geração de novos empregos, o que é danoso para os jovens e adultos. A dificuldade para despedir leva os empresários a relutarem para criar novas vagas, sem falar na eventual onda de demissões que ocorrerá durante os doze meses que antecederão o início da vigência da Convenção. Ou seja, mais importante dos que os impactos econômicos são os problemas sociais decorrentes da estagnação do emprego.

A seguir, analisaremos os principais pontos que envolvem a

ratificação desta Convenção pelo Governo Brasileiro:

1) O Quadro Internacional – dentre os 181 países que compõem a Organização Internacional do Trabalho, apenas 34 adotam a Convenção 158, a saber: Antígua e Barbuda, Austrália; Bósnia e Herzegovina; Camarão; Chipre; República Democrática do Congo; Eslovênia; Espanha; Etiópia; Finlândia; França; Gabão; Iêmen; Lesoto; Letônia; Luxemburgo; Macedônia; Maluí; Marrocos; República da Moldávia; Montenegro; Namíbia; Nigéria; Papua Nova Guiné; Portugal; República Centroafricana; Santa Lúcia; Sérvia; Suécia; Turquia; Ucrânia; Uganda; e República Bolivariana da Venezuela.

Basicamente, estes países podem ser divididos em dois grupos. Em um extremo estão os de baixo nível de desenvolvimento que, na falta de qualquer mecanismo de proteção ao trabalho, agarram-se nesta Convenção. São países que têm uma expectativa de vida muito baixa e uma taxa de desemprego muito alta, alguns, inclusive, não tem nem sequer Justiça do Trabalho, levando as demandas trabalhistas a serem tratadas, quando possível, na Justiça comum. Já o Brasil tem cerca de 8,5% da população economicamente ativa desocupada, ressaltando que temos agora o menor índice dos últimos 14 anos, enquanto o desemprego no Gabão, Santa Lúcia e Sérvia está em torno de 20%; em Camarões, 30%; no Iêmen e na Macedônia, 35%; em Lesoto, 45%.

No outro extremo, encontram-se os poucos países da Europa Ocidental, que possuem economias muito fortes, renda per capita elevada, contratos especiais de trabalho, benefícios previdenciários e seguro desemprego generosos. São nações de população bem menor do que a do Brasil e, em muitos casos, declinante. A França tem 64 milhões de habitantes, uma taxa de crescimento demográfico de 0,5% ao ano e uma taxa de fertilidade de 1,9 filhos por mulher; a Espanha tem 40 milhões, 0,09% e 1,3, respectivamente. Portugal, tem 11 milhões, 0,30% e 1,5; a Suécia, tem 9 milhões, 0,16% e 1,6; a Finlândia, possui 5 milhões, 0,11% e 1,7 filhos por mulher. Como se sabe, países que têm menos de 2,1 filhos por mulher perdem população em termos absolutos. O Brasil, com 191 milhões de habitantes tem uma população uma vez e meia maior do que os cinco países da Europa (somados) que ratificaram a Convenção 158, assim como uma taxa de crescimento demográfico de 1% e dois filhos por mulher.

Portanto, o Brasil encontra-se entre estes dois extremos. Não comunga com os países africanos o baixo nível de desenvolvimento e a falta de garantias trabalhistas e nem é tão rico quanto os países europeus que possuem, ademais, instituições trabalhistas e previdenciárias altamente desenvolvidas. Com uma população

numerosa e que continua crescendo, o país necessita gerar um grande número de empregos todos os anos.

Assim, no quadro internacional se o Brasil decidir não ratificar a Convenção, não ficará à margem da maioria das nações e nem nos colocará mal perante a comunidade mundial. Tampouco será uma exceção motivadora de críticas como ocorreu, por exemplo, com os Estados Unidos que se negaram a assinar o Tratado de Kyoto. Afinal menos de 19% dos Estados membros da OIT ratificaram a Convenção, o que reflete a sua desnecessidade para a maioria dos países. Com a farta legislação trabalhista de que dispomos, o Brasil não pode ser acusado de desproteger os empregados. Em outras palavras, no relacionamento com as demais nações do mundo, não haverá o menor constrangimento se a opção for pela não ratificação daquela Convenção.

Em relação aos blocos econômicos que integra, o Brasil está em sintonia com os demais membros. No caso do Mercosul, nenhum dos países que fazem parte da formação original – Argentina, Paraguai e Uruguai – são signatários da Convenção 158, assim como os chamados emergentes que compõem o BRIC – Rússia, Índia e China – e que atualmente disputam intensamente o comércio internacional, que também não a assinaram. O crescimento destes é mais do que o dobro dos países desenvolvidos, sendo que o Brasil é o país com o menor crescimento entre os quatro. O engessamento provocado pela possível adoção da Convenção poderia somente agravar essa posição. A opção entre colocar dinheiro em uma economia dinâmica ou em uma engessada se faz muito clara.

2) Conseqüências nos países que ratificaram a Convenção – alguns dos impactos sofridos pelos países que ratificaram a Convenção 158 podem lançar luz sobre o que pode ocorrer se o Brasil vier a adotar o Tratado. Na Espanha, por exemplo, a Convenção inibiu a geração de novos empregos e o desemprego subiu para níveis perigosos. Em 1994, cerca de 24% da população estava desempregada, o que levou o país a realizar sucessivas reformas para conter a rigidez da Convenção 158. Os resultados dessas mudanças começaram a ser sentidos a partir de 1996. Entre 1996-99, a economia cresceu quase 20%, o emprego aumentou 13% e o desemprego despencou para 15%, tendo descido em 2003 para menos de 10%. A atual política restritiva de imigração, por exemplo, serve para garantir que os poucos empregos gerados no país sejam disputados unicamente pelos nascidos naquela terra.

O caso francês foi ainda mais crítico. O país não conseguiu fazer o que foi feito na Espanha. Em 2005, a desocupação dos jovens bateu na casa dos 23%, e a

proporção dos desempregados de longa duração chegou a 41,2%. Dada a sua tradição de excesso de regulação, a França resistiu às reformas propostas pelo Governo, o que comprometeu a sua competitividade e criou uma situação social de grande tensão no país. Em 2007, o crescimento do PIB francês (1,8%) ficou abaixo da média (3%) dos demais países europeus. Na verdade, o país usou as dificuldades da Convenção 158 para conscientemente dificultar o emprego aos jovens filhos de imigrantes, circunstância que continua causando distúrbios públicos naquele país. Para a França, a ratificação parece ter sido um caminho sem volta.

3) O sistema em vigor no Brasil – o país já dispõe de um sistema institucionalizado de proteção ao trabalhador, baseado em quatro pilares: aviso prévio, indenização de 40% sobre o saldo do FGTS, o próprio Fundo e o seguro-desemprego. Tal sistema proporciona uma proteção para o emprego e uma compensação monetária na dispensa sem justa causa.

Para garantir sua eficácia, há uma série de mecanismos que se juntam com o objetivo de proporcionar segurança adicional aos empregados. Alguns são assegurados por Lei, verbas rescisórias e restrições em casos especiais. Outros são estabelecidos por acordo ou convenção coletiva, como é o caso da regulação da dispensa dos que estão próximos da aposentadoria, os que são arrimo de família e os que têm muitos dependentes familiares. Afora isso, há proteção temporária para os casos das gestantes e dos acidentados e até mesmo estabilidade para os dirigentes sindicais, inclusive suplentes.

Com esse sistema, o trabalhador tem segurança e sabe exatamente o que receberá na hora da dispensa, sem necessitar passar por um extenuante e incerto processo judicial. A eventual opção pela Convenção, provocaria a saída de um sistema certo e a entrada em um sistema incerto cujo resultado, além de demorado, é desconhecido.

Essa travessia, mesmo que tentada – como se deu em 1992 - está impedida pela Carta Magna. A Constituição Federal, promulgada em 1988, três anos após o início da vigência da Convenção, recusou o sistema por ela proposto, por já estar ultrapassado e ser conflituoso, tratando nossos constituintes de adotar garantias mais modernas e mais efetivas de proteção ao trabalhador, modelo para outros países. Este é o caso dos países da América Latina que, do México até o Chile, com exceção da Venezuela, adotam o modelo de aviso prévio e indenização.

Naquela época, as propostas da Convenção 158 eram recentes e chegaram a empolgar alguns teóricos, por isso foram discutidas à exaustão. Ainda assim, o constituinte originário rejeitou a proposta, adotando para o país o princípio da

indenização na dispensa imotivada (art. 7º da CF/88, e art. 10 do ADCT), afastando qualquer outro sistema, em especial a estabilidade e a reintegração.

A estabilidade que existiu no Brasil até 1966 entrava em vigor após dez anos de trabalho. A estabilidade que decorre da reintegração dos empregados da Convenção 158 entra em vigor no primeiro dia de trabalho, passado o período de experiência. Este tende a ser curto, não dando tempo para o estabelecimento da necessária confiança entre empregador e empregado. Na antiga estabilidade, empregador e empregado tinham dez anos para se conhecer. É uma diferença colossal e que interfere profundamente nas relações do trabalho. Estabilidade a partir do primeiro dia é uma temeridade.

4) A Questão da Rotatividade – para alguns dos defensores da adoção da Convenção 158, a alta rotatividade no país se deve ao fato do empregador buscar dispensar trabalhadores com bons salários para contratar em seu lugar outros com um custo menor. No entanto, é preciso levar em consideração que grande parte da rotatividade decorre da natureza da atividade, como acontece com a construção civil (acabando as obras, acabam-se os empregos), a agroindústria (regida pelos períodos de plantio, cultivo, colheita e produção) e o setor de comércio e serviços (afetados pela sazonalidade do turismo e datas comemorativas). Além disso, parte desta rotatividade é induzida pelas dispensas provocadas pelos próprios empregados, que buscam um acordo com os empregadores (não revelado pelas estatísticas por ser ilegal) para levantar seu saldo do FGTS e o seguro-desemprego.

Argumenta-se que, no Brasil, demitir é barato. Essa afirmativa requer muita qualificação. Na verdade, por força da regulação legislativa, a dispensa de um trabalhador brasileiro implica a despesa de valores de grande monta, já que o custo de admissão e dispensa no país é muito alto, mais de 100% do salário. São despesas que não podem ser negociadas por estarem estabelecidas em Lei ou na própria Constituição Federal. Tal realidade já é um forte inibidor de dispensas no país. Além disso, praticar a rotatividade rotineiramente gera um grande tumulto na empresa e até mesmo no lar. Basta pensar nos problemas que surgem em uma família que decide trocar de empregada doméstica a cada seis meses por razão de salário. Será que existe alguma dona de casa que pratique deliberadamente a rotatividade de sua auxiliar só para pagar salário mais baixo? Não se justifica, portanto, a demissão para contratação por salários menores. Na simples conta matemática, fazer isso é mais oneroso e prejudicial para o empregador.

Em resumo, o alto custo e a restrição de dispensas, tendem a reduzir a rotatividade. Mas isso será uma decorrência da inibição da geração de empregos. Fechando-se a

porta de saída, fecha-se a porta de entrada. Ao burocratizar o processo e aumentar as despesas, as empresas evitarão contratar novos trabalhadores, comprometendo, assim, a geração de novos empregos. Trata-se, desse modo, de uma redução artificial e perniciosa da rotatividade.

Há que se considerar ainda que, segundo dados do SEBRAE, de cada 10 micro e pequenas empresas criadas no país, seis fecham as portas antes de completarem um ano de existência. Diante já desta realidade, a adoção da Convenção 158 e seu conseqüente engessamento, este número seria ainda mais catastrófico. Aquele que gera cinco, 10 empregos com carteira assinada, ao passar pela primeira dificuldade e não tendo outra postura para ajustar seu negócio, não terá ele outra opção a não ser demitir, fechar as portas e ir para a informalidade.

5) Emprego, Desemprego e Informalidade – o Brasil possui uma população grande e que continua crescendo e que demanda muitos empregos de boa qualidade. Em 2006, do universo de 97 milhões de pessoas economicamente ativas no país, 89 milhões estavam ocupadas. Entretanto, mais da metade trabalhava na informalidade, sem nenhuma proteção trabalhista ou previdenciária, agravado pelo fato de oito milhões estarem totalmente desempregadas. Ao mesmo tempo, mais de dois milhões e meio de jovens chegaram ao mercado de trabalho a procura de oportunidades. Esse quadro se repete de maneira crescente a cada ano.

A Convenção 158, ao estabelecer uma complexa burocracia nos procedimentos de dispensa sem justa causa, é inibidora da abertura de novas vagas. No caso de discordância em relação aos motivos alegados pela empresa, empregados e empregadores são envolvidos em negociações tensas e prolongadas, gerando incertezas para as duas partes, pois nunca se sabe qual será a decisão do juiz no final do processo, que se arrastará durante anos, posto que esta é a realidade do Judiciário brasileiro, o que acarreta despesas adicionais ao Poder Público.

Tudo isso eleva o custo do trabalho e aumenta a já congestionada Justiça do Trabalho. Em outras palavras, no campo do emprego, o sistema proposto em nada contribuirá para a tão sonhada harmonia nas relações de trabalho, que se espera da evolução dos costumes e das situações concretas criadas pelo crescimento dos setores produtivos nacionais. Poderemos estar, inclusive, determinando uma revolução das ações na Justiça trabalhista, já que o trabalhador, no conflito das leis, terá que demandar, a partir daqui, por direitos que hoje lhe são líquidos e certos.

No caso de países onde o crescimento demográfico é reduzido ou negativo, os prejuízos da não criação de empregos e do próprio desemprego são limitados. Mas, em um país que tem a dinâmica populacional do Brasil e que precisa gerar grandes

quantidades de empregos formais, a não criação de vagas tem um efeito devastador para a vida das pessoas, para a rigidez do tecido social e para a formação da juventude.

Neste campo, o quadro já é dramático. Estudos do IPEA mostram que o desemprego entre os jovens brasileiros de 15 a 24 anos é 3,5 vezes maior que entre os adultos com mais de 24 anos. Do total de desempregados hoje existentes, 46% são jovens. A inibição de novos empregos agravará ainda mais a situação da juventude brasileira e o quadro social do país. Ademais, para admitir (poucos), as empresas passariam a exigir uma altíssima qualificação, bloqueando as chances dos menos qualificados e que precisam adquirir experiência profissional em serviço. Isso estimularia ainda mais a contratação informal que não garante nenhuma proteção aos trabalhadores além de prejudicar as finanças da Previdência Social.

Tais efeitos anulariam o grande esforço que o Brasil vem realizando no sentido de acelerar o crescimento econômico e, sobretudo, estimular o avanço dos empregos formais que desfrutam das proteções da legislação atual e dos acordos e convenções coletivas de trabalho. Ou seja, uma medida que é propugnada com a melhor das intenções, na prática, tornar-se-á contrária aos trabalhadores por aprofundar ainda mais as dificuldades existentes no mercado de trabalho para jovens e adultos. Adotar tal Convenção, em um momento tão propício ao crescimento do país, em que dispomos dos melhores índices de empregabilidade das últimas décadas, é remar contra a maré, mexer em caixa de marimbondo.

7) Dificuldades de Atualização da Convenção 158 – alguns dos defensores da ratificação da Convenção 158 pelo Brasil argumentam que esta pode ser adaptada às necessidades e especificidades do país onde está sendo adotada. Realmente seu texto legal permite algumas alterações, mas estas são muito complexas e de difícil aprovação antes da ratificação. Por exemplo, para se excluir determinadas categorias de trabalhadores assalariados das exigências impostas pela Convenção, há necessidade de que seja firmado um acordo prévio entre as organizações de empregadores e de trabalhadores nesse sentido. Mesmo assim, as leis nacionais precisam proporcionar a esses trabalhadores proteções iguais ou equivalentes às da Convenção 158 (Artigo 2º itens 4 e 5).

No caso de o país não estar satisfeito com o impacto e os desdobramentos causados pela vigência da Convenção, o eventual abandono desta só poderá ocorrer depois de dez anos. No Brasil seria em 2015. Isso porque o art. 17, item 1, determina que a denúncia só pode ser realizada a cada dez anos a partir da entrada em vigor da Convenção (1985).

Ressaltamos ainda que, em 1992, o Congresso Nacional chegou a aprovar a ratificação da Convenção 158 pelo Brasil. Em razão disso, foi impetrada, em 1996, no Supremo Tribunal Federal uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI/1480). No julgamento da ação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal examinou o mérito da questão declarando que o texto da Convenção era apenas uma norma programática, que deveria ser objeto de lei nacional com a devida adequação à Constituição do Brasil, deixando decretado que tratado internacional ou convenção não podem atuar como sucedâneo de Lei Complementar prevista na Constituição Federal, conforme reproduzido a seguir:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - CONVENÇÃO Nº 158/OIT - PROTEÇÃO DO TRABALHADOR CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA - ARGUMENTO DE ILEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DOS ATOS QUE INCORPORARAM ESSA CONVENÇÃO INTERNACIONAL AO DIREITO POSITIVO INTERNO DO BRASIL (DECRETO LEGISLATIVO Nº 68/92 E DECRETO Nº 1.855/96) (...) ALEGADA TRANSGRESSÃO AO ART. 7º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E AO ART. 10, I DO ADCT/88 - REGULAMENTAÇÃO NORMATIVA DA PROTEÇÃO CONTRA A DESPEDIDA ARBITRÁRIA OU SEM JUSTA CAUSA, POSTA SOB RESERVA CONSTITUCIONAL DE LEI COMPLEMENTAR - CONSEQUENTE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DE TRATADO OU CONVENÇÃO INTERNACIONAL ATUAR COMO SUCEDÂNEO DA LEI COMPLEMENTAR EXIGIDA PELA CONSTITUIÇÃO (CF, ART. 7º, I) - CONSAGRAÇÃO CONSTITUCIONAL DA GARANTIA DE INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA COMO EXPRESSÃO DA REAÇÃO ESTATAL À DEMISSÃO ARBITRÁRIA DO TRABALHADOR (CF, ART. 7º, I, C/C O ART. 10, I DO ADCT/88) (...) PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR DEFERIDO, EM PARTE, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. PROCEDIMENTO CONSTITUCIONAL DE INCORPORAÇÃO DOS TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS."

Assim, em sua preliminar, o STF decidiu duas das mais graves questões pertinentes a esta matéria – uma de forma e outra de mérito, a saber: 1) o texto da Convenção não pode substituir a lei complementar prevista na Constituição em seu art. 7º, inciso I; e 2) que a própria lei complementar, quando editada, não poderá alterar a garantia de indenização compensatória na dispensa sem justa causa e nem introduzir procedimentos que levam à reintegração e estabilidade. Uma, veta a conquista da outra, que foi inserida pelo constituinte originário na Constituição Federal de 1988.

Esses dois fundamentos constitucionais são absolutos e inalteráveis, segundo decretou nossa Suprema Corte, neles reconhecendo a existência de princípio constitucional. Portanto, a Carta Magna não admite a figura da reintegração e sim exige o mecanismo da indenização (art. 7º, I da CF/88).

O governo brasileiro, diante deste decreto judicial, admitiu o equívoco, recuou e denunciou a Convenção 158, dela se desligando conforme ela própria o permitia, sob os seguintes termos:

“Na verdade, a Convenção poderia, de um lado, ser invocada para justificar demissões excessivas e indiscriminadas, baseadas em motivos gerais e vagos do lado da empresa, estabelecimento ou serviço”, como indicado no Artigo 4, por outro lado, abriria a possibilidade para uma proibição ampla de dispensas o que não seria compatível com o programa atual de reformas econômicas e sociais e modernização. A Convenção foi vista como um retorno no esforço de reduzir a intervenção do Estado e estimular a negociação coletiva. (...)

Essa incerteza quanto ao alcance de aplicação do disposto na Convenção geraria, no contexto do sistema legal brasileiro, baseado na lei positivada, insegurança e conflitos, sem nenhuma vantagem prática para a melhoria e modernização das relações de trabalho.

Tradução da Denúncia apresentada à OIT pelo Embaixador brasileiro em Genebra, Celso Lafer, em 20/11/1996 ”

“Despertam especial preocupação as disposições da Parte III, Artigos 13 e 14, que regulam o término da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos (...)

Tais preceitos traduzem abandono do modelo juslaboralista nacional e, sem embargo de possíveis vantagens da inovação, surge o inevitável receio de que o rompimento do vínculo de trabalho por motivos ligados à atividade da empresa, preste-se para a elevação vertiginosa das rescisões contratuais que não geram pagamento de tradicionais direitos rescisórios do empregado. De fato, poucas empresas nacionais ou internacionais, no contexto da acirrada competitividade que se impôs sobre a economia mundial, deixam de ter motivos econômicos ou tecnológicos ou ainda estruturais para dispensar trabalhadores. (...)

Ante o empenho de modernizar a legislação trabalhista, situado no

objetivo maior do Governo Federal de otimizar produtividade e qualidade no âmbito das empresas, e negociação entre estas e seus empregados, a Convenção 158 da OIT tem inspirado movimento oposto, que fomenta a intervenção estatal e reduz o círculo de mobilidade dos interlocutores. (...)

É preciso que a adesão a Tratados e a outros ditames da ordem jurídica internacional seja precedida de uma avaliação prospectiva do comportamento econômico e político do País ante a comunidade internacional ou perante os seus parceiros regionais. Nesse ponto, ressalta-se que no Mercosul, somente o Brasil aderiu a esta Convenção, procedimento aliás só ocorrido, em toda a América, pela Venezuela. Tal análise, porém, não deve ser única, mas reiterada periodicamente, para que a constante alteração das circunstâncias não isole ou escravize a Nação por conta de compromissos assumidos no passado, os quais, se puderam ter algum apelo positivo ao momento de sua assunção, representam, depois, obstáculos ao bom desenvolvimento das diretrizes governamentais.

Exposição de motivos do Ministro do Trabalho Paulo Paiva em carta enviada ao Presidente da República em 14/11/1996”

A busca pela proteção dos trabalhadores é assunto importante para a grande maioria dos países do mundo, mas não com medidas restritivas como as observadas na Convenção 158 da OIT e sim através de prazos de notificação de dispensa, indenizações e outras compensações, como já ocorre no Brasil. Sem falarmos nas dispensas reguladas por acordos ou convenções coletivas, muitas vezes bem mais detalhadas do que a legislação vigente no país, e que têm o mérito de serem elaboradas e aprovadas pelos maiores interessados, os trabalhadores. Nesse sentido, o Brasil está em harmonia com a maior parte das nações não havendo, portanto, nenhum constrangimento de ordem internacional, se o país continuar com o sistema atual.

Hoje, nosso país, por meio do FGTS (criado justamente para substituir o mecanismo de estabilidade, análogo ao proposto pela Convenção 158), da multa rescisória e do seguro desemprego, já conta com um sistema mais eficiente do que o proposto pela Convenção. É mais simples, menos conflitivo, com benefícios para o empregador e para o empregado. Um sistema que estaria ameaçado com a ratificação desta Convenção, ou seja, estaremos colocando em

risco a permanência desses benefícios.

A eventual adoção da Convenção 158, ao contrário, criaria um verdadeiro conflito de interesses sem o necessário processo de solução. São problemas graves que afetam as empresas e os trabalhadores. Como pode uma empresa obter crédito de uma instituição financeira se é obrigada a declarar perante um juiz que sua situação econômica não está boa? Como fica a sua imagem diante seus fornecedores e consumidores?

Por outro lado, como fica a carreira de um empregado quando é sentenciado por um juiz como incapaz de exercer determinadas funções? Não estaremos descredenciando-o para ocupar um novo posto de trabalho?

O constituinte brasileiro foi mais sábio em recusar esses permissivos retrógnos e prejudiciais para ambas as partes, preferindo criar princípios modernos no próprio texto constitucional concretizados no conjunto de proteções fundamentais: a compensação indenizatória pelo empregador, o sistema intocável do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e o seguro desemprego pelo Estado. Este regramento comprovadamente eficiente e moderno, aplicável por força dos comandos constitucionais sem debates judiciais, é excludente, por sua natureza institucional, de qualquer outra solução regressiva por absoluta impossibilidade de cumulação.

Em função do enorme prejuízo para os trabalhadores, para a geração de empregos, para o crescimento interno e a competitividade internacional do país, aponta-se para a desnecessidade da adoção da Convenção 158. Em seu texto, está claro que esta não se aplica quando se chocar com as leis nacionais (artigo 1º) e, no caso do Brasil, isso ocorre com a própria Constituição Federal. Pelo fato da ratificação vir carregada de inconstitucionalidade, não poderia, como legislador e, principalmente, pela nossa formação, manifestarmos-nos favoráveis à tal proposta, justamente quando nós, constituintes derivados, comemoramos 20 anos de promulgação de nossa Carta Magna. Pelas razões descritas acima e diante das mesmas, somos pela rejeição da Mensagem nº 59, de 2008.

Sala da Comissão, em de de 2008

Deputado JÚLIO DELGADO

Relator

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, em reunião ordinária realizada hoje, opinou pela rejeição da Mensagem nº 59/2008, acatando o Parecer do Relator, Deputado Júlio Delgado, contra o voto do deputado Nilson Mourão. Os Deputados Dr. Rosinha e Vieira da Cunha apresentaram voto em separado.

Participaram da votação os Senhores Deputados:

Marcondes Gadelha - Presidente, Antonio Carlos Pannunzio, Bruno Araújo, Claudio Cajado, Edio Lopes, Eduardo Lopes, Fernando Gabeira, George Hilton, Ibsen Pinheiro, Márcio Reinaldo Moreira, Nilson Mourão, Raul Jungmann, Arnaldo Madeira, Bruno Rodrigues, Júlio Delgado, Luciana Costa, Marcelo Itagiba, Paes Landim, Regis de Oliveira, Walter Ihoshi e William Woo.

Plenário Franco Montoro, em 2 de julho de 2008.

Deputado MARCONDES GADELHA
Presidente

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO DOUTOR ROSINHA

Avanços sociais e trabalhistas costumam produzir uma reação curiosa entre os conservadores e defensores do *status quo*. Em geral, ela está baseada em três eixos: perversidade, futilidade e ameaça.

Esses são, de fato, os argumentos básicos que, de acordo com Albert O. Hirschman, os conservadores utilizam para criticar políticas que podem introduzir mudanças progressistas na ordem social. Como tais políticas perseguem, em geral, objetivos nobres, os conservadores não podem a elas se opor frontalmente. É necessário desqualificá-las. Assim, tenta-se mostrar que elas produzem efeitos inversos aos pretendidos (argumento da perversidade), ou que elas não têm resultados (argumento da futilidade), ou ainda que tais políticas põem em risco outras conquistas (argumento da ameaça).

Exemplos históricos não faltam. As lutas pela redução da jornada de trabalho na Inglaterra do século XIX e início do século XX foram recebidas pelos vaticínios apocalípticos que alertavam para o “colapso econômico” e o “caos social” que a implantação de um teto de horas semanais acarretaria. No Brasil, não faltaram aqueles que advertiram sobre o grande mal que a Abolição causaria ao País e aos próprios escravos. À época da Constituinte que resultou na Carta Magna de 1988, a possibilidade da aprovação da licença-maternidade provocou advertências alarmantes sobre o futuro “crescimento exponencial do desemprego feminino”.

Assim, pela visão conservadora os avanços sociais e trabalhistas criam uma espécie de irrefreável lógica paradoxal: o que seria bom para o trabalhador (os avanços sociais inscritos

na legislação) é, na realidade, ruim para ele e o que poderia ser considerado ruim para o trabalhador (inexistência ou proteção insuficiente) é, de fato, bom para o trabalhador.

Pois bem, o parecer do Deputado Júlio Delgado sobre a Convenção nº 158 é um exemplo típico dessa reação conservadora aos avanços sociais pretendidos. Para o ilustre Relator, a Convenção terá efeitos opostos aos pretendidos (argumento da perversidade), ou não terá nenhum efeito positivo (argumento da futilidade), ou ainda colocará em perigo outras conquistas (argumento da ameaça).

Analisemos, em detalhes, as argumentações que o nobre Relator inscreveu no seu parecer.

I. *A Convenção nº 158 da OIT é de 1982 e, portanto, não se adequa mais ao moderno mundo pós-globalizado.*

Ora, o fato da Convenção ser de 1982 não a torna inadequada ao mundo atual. Se o critério para se analisar convenções e outros instrumentos internacionais for o cronológico, teremos de rever quase tudo. Na OIT, por exemplo, das 188 convenções em vigor, 169 foram elaboradas antes de 1990, em período anterior ao aparecimento do *brave new world* globalizado. Entre elas, há diversas convenções que versam sobre limites de horas de trabalho, direito à associação e sindicalização, abolição do trabalho forçado, direitos iguais para homens e mulheres, etc. O Brasil também precisa denunciá-las?

II. *A Convenção nº 158 da OIT provocou aumento de desemprego em vários países.*

A relação entre a Convenção nº 158 e o desemprego de alguns países, como Espanha e Portugal, por exemplo, é absolutamente espúria. Na realidade, o desemprego é causado por uma série longa de fatores, entre os quais se destacam condições econômicas concretas, tanto estruturais como conjunturais. No caso específico dos países ibéricos mencionados no parecer do Relator, o fator crucial que desorganizou os seus mercados de trabalho no início dos anos 90 foi a adaptação que tais nações tiveram que passar para integrar-se à União Européia. Destaque-se que as modificações que foram feitas na legislação trabalhista desses países à época, em especial na Espanha, eram e são inteiramente condizentes com a Convenção nº 158, o que demonstra a flexibilidade desse instrumento jurídico da OIT. Tanto é assim, que Espanha e Portugal não denunciaram a referida convenção.

III. *Entre os 34 países que ratificaram a Convenção nº 158, há países bem desenvolvidos e países de nível muito baixo de desenvolvimento, mas não países de nível de desenvolvimento médio, como o Brasil.*

Além de abstrair o fato de que, na lista dos 34 países, constam, por exemplo, Turquia, Venezuela, Sérvia, Antigua e Barbuda, Letônia e Montenegro, todos países que não são nem de alto nível de desenvolvimento, nem de nível muito baixo de desenvolvimento, esse argumento é o que se chama em lógica de *non sequitur*. O fato de que haja poucos países de nível de desenvolvimento médio na lista não significa que a Convenção nº 158 seja prejudicial para esse tipo de país. Para o Relator, a ratificação da Convenção nº 158 não é conveniente para o Brasil porque o nosso país tem população grande e ainda crescente, ao

passo que países como França e Alemanha, por exemplo, têm populações menores e baixas taxas de natalidade. E qual é pressuposto desse argumento? O pressuposto é o de que a Convenção nº 158 inibe a geração de empregos. Ora, não há nenhuma correlação cientificamente estabelecida entre a ratificação da Convenção nº 158 e a insuficiência na geração de empregos. É o típico argumento da perversidade: ao tentar se proteger o emprego contra a demissão imotivada prejudica-se a geração de postos de trabalho. Assim, é bom para os trabalhadores que seus empregos não tenham proteção, por mais justa e razoável que ela seja.

IV. *A Convenção nº 158 impede, na prática, as demissões e obriga a reintegração dos que forem demitidos sem justa causa.*

A Convenção nº 158 da OIT, ao contrário do que dizem os conservadores, é bastante flexível. Ela faculta à legislação interna dos países signatários a elaboração de normas destinadas a impedir demissão imotivada. Além disso, **ela não impede demissões**. As demissões podem ocorrer por comportamento e desempenho do empregado (justa causa) e por motivos econômicos e tecnológicos (problemas na empresa, necessidade de modernização, etc.). No caso das demissões não justificáveis, os empregados têm direito de questioná-las. Na eventualidade de que fique provada que a demissão não é justificável, a Convenção, em seu artigo 10, faculta claramente o pagamento de reparação, como substituto da reintegração se, em virtude da legislação e prática nacionais, essa última opção for inviável.

V. *A ratificação da Convenção nº 158 fará com que a Justiça do Trabalho fique assoberbada em processos que tardarão anos para serem concluídos.*

Na realidade, o artigo 8 da Convenção estabelece que o trabalhador que foi vítima de demissão não justificável tem o direito de recorrer perante um **organismo imparcial**, que pode ser um tribunal, um tribunal do trabalho, uma comissão de arbitragem ou um árbitro. Portanto, a Convenção não obriga que as querelas sejam submetidas à Justiça do Trabalho. Como tanto o empregador como o empregado sabem que a justiça brasileira é, de um modo geral, morosa, seria do interesse de ambos que tais questões fossem submetidas a simples arbitragens, na eventualidade de ratificação da Convenção.

O último argumento esgrimido contra a ratificação da Convenção nº 158 da OIT tange à sua suposta inconstitucionalidade. Para alguns, esse instrumento jurídico internacional seria incompatível com o ditame constitucional inscrito no artigo 7º, inciso I, da nossa Carta Magna.

Ora, o citado inciso da Constituição Federal estabelece que é um direito dos trabalhadores rurais e urbanos:

- I- *relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;*

Na Ação Direta de Constitucionalidade nº 1.480-3, requerida pela Confederação Nacional de Transporte, questionou-se a constitucionalidade **formal** da Convenção, já que ela, por ter força de lei ordinária no nosso ordenamento jurídico interno, não pode substituir a lei complementar mencionada no inciso supracitado. Ademais, questionou-se a constitucionalidade **material** da Convenção, pois a redação do referido ditame da Constituição Federal exclui a estabilidade plena no emprego ao prever a indenização compensatória, não o estatuto da reintegração.

Pois bem, o artigo 10 da Convenção faculta, como já vimos, à **legislação e às práticas nacionais**, a substituição da reintegração pela reparação ou indenização. Como bem observou o relator da matéria no Supremo, Ministro Celso de Mello, a “Convenção nº 158 **não consagrou**, como única conseqüência derivada da ruptura abusiva ou arbitrária do contrato de trabalho, o dever de os Estados–Partes instituírem, em sua legislação nacional, a garantia da reintegração no emprego. **Pelo contrário**, a Convenção nº 158/OIT expressamente permite a cada Estado-Parte que, em função de seu próprio ordenamento positivo interno, **opte** pela solução que se revelar mais consentânea e compatível com a legislação e prática nacionais...”

Por isso, a medida liminar requerida foi deferida **apenas parcialmente**, até a decisão definitiva do Supremo, que não chegou a ocorrer, pois o governo da época (1996) denunciou a Convenção.

A decisão daquele colegiado foi a de deferir:

..... parcialmente, sem redução de texto, o pedido de medida cautelar, para, em interpretação conforme à Constituição e até final julgamento da ação direta, afastar qualquer exegese, que, divorciando-se dos fundamentos jurídicos do voto do Relator (Ministro Celso de Mello) e desconsiderando o caráter meramente programático das normas da Convenção nº 158 da OIT, venha a tê-las como auto-aplicáveis, desrespeitando, desse modo, as regras constitucionais e infraconstitucionais que especialmente disciplinam, no vigente sistema normativo brasileiro, a despedida arbitrária ou sem justa causa dos trabalhadores.....

Vê-se, portanto, que a preocupação do Supremo foi a de determinar que as normas da Convenção são meramente programáticas, não sendo auto-aplicáveis, o que demandaria lei interna consentânea com o direito positivo brasileiro. A mais alta corte do país não considerou nessa decisão, entretanto, que a Convenção nº 158 padece de inconstitucionalidade material, já que a flexibilidade assegurada em seu artigo 10 afasta qualquer incompatibilidade com o artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal.

Para o País, a Convenção nº 158, devidamente regulamentada, poderia dar contribuição para reduzir um mal que mantém o nosso mercado de trabalho no atraso: a enorme rotatividade da mão-de-obra.

Em 2007, foram gerados 14,7 milhões de empregos formais com carteira assinada, enquanto pouco mais de 13 milhões de trabalhadores foram demitidos, deixando um saldo de admitidos positivo de 1,6 milhão. A taxa de rotatividade da mão-de-obra ficou, no entanto, nos níveis históricos de 25%, chegando a 30%, no setor metalúrgico. Tal

rotatividade, situada em níveis absurdos, só pode ser explicada, numa conjuntura de crescimento econômico e grande geração de empregos, pelo fato dos admitidos receberem, em média, remuneração 20% inferior à dos trabalhadores que são desligados no mesmo ano.

Assim, esterilizam-se os ganhos salariais de muitas categorias.

Mas a perda não é apenas dos trabalhadores. Com efeito, essa não é a maneira como funcionam os mercados de trabalho dos países mais avançados. Como bem observa Márcio Pochman:

*Mesmo não se configurando num todo homogêneo, percebe-se que a opção dos países da Organização de Cooperação para o Desenvolvimento Econômico (OCDE) aponta para a convergência da **antigüidade** do trabalhador no estabelecimento com produtividade e remuneração positivas. Isso porque perseguiram o imperativo da competitividade na forma da flexibilidade funcional de seus trabalhadores.*

Em outras palavras: a qualificação e a **flexibilidade funcional** do trabalhador, essenciais para a competitividade no mundo moderno, não podem prescindir de certa estabilidade do vínculo empregatício, pois a rotatividade impede os processos de qualificação e de aumento sustentado da produtividade.

No Brasil, entretanto, optou-se pela **flexibilidade quantitativa** da mão-de-obra. Esse abusivo uso da rotatividade como primitivo mecanismo de intensificação do trabalho não acarreta ganhos consistentes e sustentáveis de produtividade. Assim, assinala Márcio Pochman, “o imperativo da competitividade somente termina sendo perseguido com prejuízos ao trabalhador, com soma zero para o país. O empresário se ilude com o ganho no curto prazo, embora se inviabilize no médio e longo prazos”.

Se quisermos ser nação efetivamente moderna e competitiva, temos de romper com essa prática trabalhista atrasada.

Nesse sentido, a aprovação e a ratificação da presente Convenção nº 158 da OIT podem dar contribuição relevante para o desenvolvimento econômico e social do Brasil.

Ante o exposto, manifestamos o nosso voto **contrário ao parecer do Relator** e favorável à aprovação do texto da Convenção nº 158 da Organização Internacional do Trabalho.

Sala da Comissão, em 17 de junho de 2008.

Deputado Doutor Rosinha

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO VIEIRA DA CUNHA

I – RELATÓRIO

A Convenção nº 158, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, que foi assinada por trinta e quatro países, prevê o fim da demissão arbitrária. Ou seja, a relação de trabalho só pode ser rompida se o empregado apresentar incapacidade, comportamento inadequado, ou ainda se a empresa comprovar a necessidade da demissão por motivos econômicos ou tecnológicos.

A Convenção nº 158, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, foi promulgada em 1982 e, em sua justificativa de aprovação, se colocou como necessária para enfrentar os graves problemas relacionados ao trabalho, em função das dificuldades econômicas e das mudanças tecnológicas ocorridas em grande número de países.

A Convenção contempla 22 artigos e no de número 4 consta o seu principal conteúdo:

"Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador, a menos que exista para isso uma causa justificada, relacionada com sua capacidade ou seu comportamento, ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, ou estabelecimento ou serviço".

Os artigos subseqüentes vedam a demissão do trabalhador por filiação a sindicato, participação em atividades sindicais, questões raciais e religiosas, estado civil e gravidez da mulher trabalhadora.

Essa Convenção foi aprovada pelo Parlamento brasileiro em setembro de 1992, por meio do Decreto Legislativo nº 68, promulgada pelo Governo em abril de 1996, por meio de Decreto nº 1.855, e, por meio do Decreto nº 2.100, deixou de vigorar no país em dezembro do mesmo ano.

O Decreto nº 2.100/96 resultou da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADIN impetrada, à época, no Supremo Tribunal Federal, pela Confederação Nacional da Indústria – CNI.

O argumento dos empresários, então, era o da enorme dificuldade que a referida Convenção encontraria em sua aplicação, em face da não regulamentação do inciso I, do artigo 7º, da

Constituição Federal, que prevê a proteção do trabalho contra a despedida arbitrária ou sem justa causa.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, pela qual os convênios internacionais que versem sobre direitos humanos se inserem no ordenamento jurídico nacional com status de emenda constitucional, e pelo entendimento de que os direitos dos trabalhadores versam sobre direitos humanos, caiu por terra o principal argumento contra a Convenção 158.

Por isso a Mensagem nº 59, de 20 de fevereiro de 2008, submete novamente à apreciação deste Parlamento o texto da Convenção nº 158, de 1982, da OIT – Organização Internacional do Trabalho, que trata do “Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador”.

A Mesa Diretora desta Casa determinou a tramitação da proposição pela Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional; Trabalho, Administração e Serviço Público e Constituição e Justiça e de Cidadania.

Nesta Comissão, o Deputado Júlio Delgado, designado relator da matéria, apresentou seu parecer, concluindo da seguinte forma:

“Em função do enorme prejuízo para os trabalhadores, para a geração de empregos, para o crescimento interno e a competitividade internacional do país, aponta-se para a desnecessidade da adoção da Convenção 158. Em seu texto, está claro que esta não se aplica quando se chocar com as leis nacionais (artigo 1º) e, no caso do Brasil, isso ocorre com a própria Constituição Federal. Pelo fato da ratificação vir carregada de inconstitucionalidade, não poderia, como legislador e, principalmente, pela nossa formação, manifestarmos-nos favoráveis à tal proposta, justamente quando nós, constituintes derivados, comemoramos 20 anos de promulgação de nossa Carta Magna. Pelas razões descritas acima e diante das mesmas, somos pela rejeição da Mensagem nº 59, de 2008”.

É o relatório.

II – VOTO EM SEPARADO

O Brasil é um dos países signatários da OIT, que tem como princípio republicano a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, regendo-se nas suas

relações internacionais, isto, é, na efetivação de sua política externa, pelo primado dos direitos humanos e da cooperação internacional em prol do progresso da humanidade, entre outros.

O Ministério do Trabalho e Emprego apóia a adesão do Brasil à Convenção nº 158, tendo por base o seguinte entendimento:

"(...) o trabalho é um valor fundamental para o desenvolvimento humano e a paz social, bem como a compreensão de que, no contexto brasileiro atual, é fundamental combater a precarização das relações de trabalho, envidando esforços para sua maior formalização, o que implica respeito aos direitos fundamentais do trabalhador. Além disso, entendemos que os compromissos assumidos no âmbito da Convenção não implicam garantia de emprego, e tampouco tolem a liberdade de iniciativa do setor produtivo privado. Cabe ainda ressaltar que, nos últimos anos, os números têm comprovado que é perfeitamente possível conciliar crescimento econômico e respeito às conquistas dos trabalhadores, ao contrário do que por vezes se argumenta."

Os tratados, atos, acordos e convênios internacionais são instrumentos indispensáveis para a implementação das políticas públicas externas. Contudo, para que sejam internalizados, isto é, incorporados ao ordenamento jurídico vigente, é indispensável a mensagem presidencial e a subsequente aprovação por esta Casa Legislativa.

Dirirjo do Senhor Relator, Deputado Júlio Delgado, eis que não vislumbro qualquer embaraço impeditivo ao prosseguimento da tramitação da proposta e à sua aprovação quanto ao mérito específico que se insere no campo temático atribuído à Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional.

O texto constitucional de 1988 consolidou o valor social do trabalho, pretendendo que o trabalho e o trabalhador sejam protegidos, pois deles dependem o desenvolvimento econômico e social do País.

O estabelecimento de alguns limites básicos, como imposições a serem observadas pelo empregador contra eventuais dispensas imotivadas, sem a presença de qualquer razão justificável, quicá injustas, não podem ser compreendidas como retrógradas ou impeditivas para o desenvolvimento das atividades empresariais e, por conseguinte, do País.

A atividade empresarial que se desenvolve em moldes justos e coerentes com a condição humana do trabalhador não sofrerá qualquer ameaça ou prejuízo com a adoção da norma trabalhista ora em exame.

De fato, o que a Convenção nº 158 visa a introduzir no ordenamento jurídico pátrio é a garantia de uma relação trabalhista menos arbitrária e mais respeitosa para com o cidadão trabalhador, e, certamente, isto não se confunde com estabilidade no emprego nem pode ser considerado como ameaça à atividade empresarial.

Nesse sentido o entendimento da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – ANAMATRA, que se infere da leitura de trecho da Nota Técnica daquela conceituada entidade, transcrito abaixo:

"(...) O direito do trabalhador é justificadamente protetivo em razão da hipossuficiência do trabalhador.

Em tal contexto, não faz sentido resistir à aplicação da Convenção nº 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, texto normativo que apenas estabelece limites razoáveis ao atual poder imoderado do empresário de dispensar seus empregados, para que assim não mais o faça sem razão alguma ou até mesmo por motivo claramente injusto, a despeito das necessidades materiais e humanas de quem depende do vínculo de trabalho para sobreviver e garantir sustento dos seus.

A Convenção 158 da OIT, aliás, está em harmonia com o princípio constitucional vigente em nossa Lei Maior e segundo o qual a propriedade (e inclusive a propriedade das empresas ou dos meios de produção) deverá ser exercida para atender finalidades sociais.

A Convenção nº 158 não assegura estabilidade a ninguém, dentro de um conceito fechado do que seja a estabilização no emprego, mas garante uma relação jurídica cidadã, protegida do arbítrio."

Aliás, os magistrados do trabalho do Brasil, reunidos em Congresso Nacional realizado na cidade de Manaus, em maio do corrente ano, manifestaram a plena viabilidade da incorporação do texto da Convenção 158 ao ordenamento jurídico brasileiro. Foi aprovada, na ocasião, tese de autoria dos magistrados Antônia Mara Vieira Loguercio, Rosemary de Oliveira Pires, Gilberto Augusto Leitão

Martins, Valdete Souto Severo e Manoel Lopes Veloso Sobrinho, aglutinadas, nos termos da seguinte ementa:

"1. Defesa da integração no ordenamento jurídico da Convenção 158 da OIT. 2. Convenção 158 da OIT – Importância do apoio da magistratura trabalhista à adesão brasileira. Ratificação, vigência e denúncia anterior. Alternativas: a) nova ratificação; b) aprovar como norma constitucional (art. 5º, § 3º da CRFB). Proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa: pressuposto de eficácia a qualquer direito trabalhista brasileiro. Papel do Poder Judiciário Trabalhista. 3. Dispensa arbitrária. Convenção nº 158 da OIT. A dispensa arbitrária é a que não se funda em motivo disciplinar, técnico, econômico e financeiro. A indenização de que trata o inciso I do art. 10 do ADCT sobrevive à nova ordem jurídica, delineada pela ratificação da sobredita convenção internacional em decorrência de aplicação horizontal de direito fundamental em nível constitucional, parágrafos 2º e 3º do art. 5º da Constituição. 4. Garantia de manutenção no emprego: Condição de Possibilidade da verdadeira negociação coletiva. A aplicação imediata da Convenção 158 da OIT, conferindo eficácia ao artigo 7º, I, da Constituição Federal e implementando efetivas garantias de manutenção no emprego, constitui condição de possibilidade do exercício da liberdade sindical, bem como da efetiva negociação coletiva. Em nosso ordenamento jurídico, essa possibilidade é outorgada tanto pelo dispositivo constitucional citado, como pelos artigos 165 e 482 da CLT, e pelo artigo 421 do Código Civil, quando trata da função social do contrato 5. Deve a ANAMATRA promover ações políticas em defesa da regulamentação do dispositivo no art. 7º, I, da Constituição Federal."

De fato, o objetivo da Convenção 158 é o mesmo do inciso I do art. 7º de nossa Lei Maior, qual seja, a proteção do trabalhador contra a despedida arbitrária.

Os mestres Arnaldo Sussekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna e Lima Teixeira, na obra "Instituições de Direito do Trabalho", tratando da Convenção 158, ensinam que o texto adota o

"princípio segundo o qual despedida se justifica em razão da conduta do emprego ou, ainda, das necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço (art.4). Esse tratado, continuam os festejados juristas, não se aplica aos contratos a prazo e aos de prova (art. 2); assegura ao trabalhador despedido o direito de recorrer a um organismo neutro, como um Tribunal, ou a arbitragem (art. 8); dispõe

sobre o ônus da prova (art. 9); deixa a critério de cada país optar pela reintegração do trabalhador arbitrariamente despedido, o pagamento de indenização ou outra reparação adequada (art. 10); trata do aviso prévio (art. 11) e da indenização e/ou seguro-desemprego em casos de extinção do estabelecimento ou do serviço (art. 12); estabelece, por fim, procedimento especial para despedidas coletivas (arts. 13 e 14)."

Medida, aliás, que já foi incorporada ao direito brasileiro, como lembra o Professor Maurício Godinho Delgado, hoje Ministro do Tribunal Superior do Trabalho. Afirma o ilustre Ministro:

"Por curtíssimo período, com a incorporação pelo Direito pátrio das regras da Convenção Internacional 158, da OIT (o que teria ocorrido em 5 de janeiro de 1996), o Direito do Trabalho do país teria ingressado em fase de mais larga e substancial afirmação do princípio da continuidade da relação de emprego. É que a Convenção 158 estipulava, como regra geral de conduta no tocante às rupturas contratuais por ato do empregador, a observância do critério de motivação da dispensa. Eliminava, assim, a possibilidade jurídica da denúncia vazia do contrato pelo empregador, dando origem a uma figura nova de ruptura do contrato de trabalho – a dispensa motivada mas sem justa causa celetista." (Curso de Direito do Trabalho)

Assim, a Convenção 158 da OIT visa a incorporar, de forma expressa no Direito brasileiro, a proteção contra a despedida arbitrária, tudo em consonância com o comando do § 1º do art. 5º da Constituição: "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata."

Aliás, conforme entendimento de Jorge Luis Souto Maior, Juiz do Trabalho e Professor da Faculdade de Direito da USP, o inciso I do art. 7º é de eficácia plena, independentemente da regulamentação por lei complementar porque, razoavelmente, esta trataria de questões relativas a seu descumprimento.

Não bastassem tais argumentos, o art. 165 da CLT já trata do tema dispensa arbitrária. Diz o dispositivo:

Art. 165 – " Os titulares da representação dos empregados nas CIPA (s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro. Parágrafo único – Ocorrendo a despedida, caberá ao empregador, em caso de reclamação à Justiça do Trabalho, comprovar a existência de qualquer dos

motivos mencionados neste artigo, sob pena de ser condenado a reintegrar o empregado."

Outras questões a serem ponderadas referem-se ao art. 5º § 2º e 3º da Lei Maior, "verbis":

"§2º 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 República Federativa do Brasil seja parte.

§3º Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais."

Segundo os termos do §2º, pois, os tratados internacionais são regras complementares às garantias individuais e coletivas estabelecidas na Constituição.

Em conclusão, os preceitos previstos na Convenção 158 da OIT completam os termos do inciso I do art. 7, tornando sua aplicação compatível e legítima com a redação desse artigo e, portanto, constitucional.

O argumento do nobre Relator de que o nosso constituinte originário teria rejeitado a proposta constante da Convenção 158, eis que teria adotado para o país o princípio da indenização na dispensa imotivada (art. 7º da CF/88 e art. 10 do ADCT), afastando qualquer outro sistema, em especial a estabilidade e a reintegração, igualmente não se sustenta.

Em esclarecedor e recente artigo, o Juiz de Trabalho da 10ª Região Gilberto Augusto Leitão Martins assim se manifesta sobre o assunto:

"Não me parece que o disciplinamento da dispensa arbitrária necessariamente importe em derrogação da multa indenizatória de 40%, prevista no art. 10, inciso I do ADCT.

Isso porque a dispensa arbitrária agregaria ao mundo jurídico-trabalhista uma nova faceta à rescisão do contrato de trabalho, distinta das já existentes, de modo que a verba indenizatória seria ainda devida nas resilições contratuais imotivadas patrocinadas pelo empregador, não exercidas com abuso de direito.

Paralelamente à dispensa motivada, fundada em falta grave perpetrada pelo obreiro, haveria ainda a dispensa imotivada e a dispensa arbitrária, reservando-se para a primeira a multa indenizatória dos 40% e para a segunda indenização específica como se já se faz para os ilícitos extra-contratuais em geral ou então a que fosse prefixada pelo legislador.

Se é verdade que o caput do art. 10 do ADCT enuncia que a indenização tratada no seu inciso I sobreviveria até o momento da regulamentação do inciso I do art. 7º da Constituição, não me parece desarrazoado pretender que, junto com a sua regulamentação, venha instituir-se tratamento distinto para as diversas formas de rescisão do contrato de trabalho patrocinadas pelo empregador, reservando-se a multa referida à dispensa imotivada, não arbitrária, entendida como a que se funda em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

Nesse mesmo contexto, continua o Magistrado, embora na mensagem presidencial que acompanhou a remessa da Convenção para nova ratificação do Congresso nada tenha sido dito acerca do seu status jurídico, há de se reconhecer que a ratificação deve observar o disposto do art. 5º, §2º e 3º da Constituição, porquanto se trata de direitos humanos de conteúdo econômico-social-trabalhista. A ratificação com status constitucional revela que, em matéria de direitos humanos, a nova disciplina não derroga anterior de conteúdo benéfico, senão que com ela convive fortalecendo e aperfeiçoando a rede de proteção social”, conclui.

Não posso deixar, outrossim, neste voto em separado e divergente do Senhor Relator, de contraditá-lo quanto ao argumento de que a adoção da Convenção 158 pelo Brasil “engessaria” a nossa economia prejudicando a competitividade do país e, ainda, inibiria a criação de novos empregos formais.

Com todo o respeito, é exatamente o contrário.

Sobre o tema, em artigo publicado no último domingo, 15/06/08, no jornal “O Sul”, pág. 07 do “Caderno de Colunistas”, assim se pronunciou o Juiz do TRT da 4ª Região, Luiz Alberto de Vargas, presidente do Centro Acadêmico André da Rocha, da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul no final da década de 70, colega a quem tive a honra de suceder na presidência do Centro Acadêmico no ano de 1979, ano da Anistia,

marco das reconquistas democráticas em nosso país. Diz o Magistrado gaúcho:

"A alteração mais significativa que seria introduzida pela Convenção nº 158 no ordenamento jurídico brasileiro será a exigência de que o empregador motive a despedida, o que representará, tão somente, uma atualização da legislação nacional com as normas previstas em países do mesmo nível de desenvolvimento do Brasil. É de se observar que somos um dos poucos países em que se admite a despedida livre, sem qualquer motivação, criando uma situação de desequilíbrio na relação contratual trabalhista, já que a insegurança no emprego leva o trabalhador a aceitar condições de trabalho desfavoráveis – e, não raro, mesmo ilegais. Tal situação vexatória, em termos internacionais, pode levar mesmo, em tempos de dura concorrência comercial, a que a comunidade internacional venha a penalizar economicamente nosso país, já que a não proteção do trabalhador equipara o Brasil a países não reconhecidos pela OMC como economias de mercado. Já em 1986, o governo Fernando Henrique chegou a ratificar a Convenção 158 para, um ano depois, denunciá-la de forma inexplicável e levando nosso país a um enorme constrangimento perante outros países."

O também Magistrado do Trabalho da 4ª Região, Rafael Marques, em artigo intitulado "Convenção 158 da OIT – Estabilização da Democracia e Redução das Desigualdades Sociais", sustenta que o banimento da injusta e desrespeitosa demissão arbitrária do nosso ordenamento vai é criar um círculo virtuoso. Eis o seu raciocínio, com o qual concordo plenamente:

"Nenhum empregador deixa de contratar empregados porque deve pagar férias, décimo terceiro, FGTS e outros. Deixa de contratar quando não há produção e demanda. Não é a ratificação ou não da Convenção 158 da OIT que irá impedir a contratação. Havendo produção, economia aquecida, estabilização democrática no emprego, haverá contratação, em razão da necessidades de produção para o consumo. Com estabilização democrática no emprego, o consumo aumenta. As pessoas compram mais quando têm a certeza de que vão ter como pagar. Elas se estimulam a consumir e isso, em um círculo virtuoso, faz com que se necessite de mais trabalhadores."

Discordo, por outro lado, do argumento de que a adoção da Convenção 158 pelo Brasil viria de encontro ao esforço que fazemos para gerar novos postos formais de trabalho no país. Ora,

demitir arbitrariamente um trabalhador e colocar outro em seu lugar, via-de-regra com salário inferior, não gera emprego. Trata-se tão somente de substituição de mão-de-obra. O que gera emprego, repito, é o crescimento econômico, é o círculo virtuoso do processo de desenvolvimento com justiça social. Aliás, todos haverão de concordar que vivemos em um país com uma reconhecidamente excessiva rotatividade de mão-de-obra.

Afirmo, assim, com toda a convicção, que a Convenção 158 da OIT é um importante instrumento para alcançarmos a justiça social no nosso país. Como bem disse o juiz Gilberto Augusto Leitão Martins, ela trata de direitos humanos de conteúdo econômico-social-trabalhista.

O trabalhador brasileiro não pode continuar sendo tratado como se fosse um objeto descartável, uma mera peça da engrenagem de produção, que o empregador usa e dele se livra quando quer e bem entende, sem lhe dar qualquer satisfação.

Colegas Deputados! O trabalhador deve ter, sim, o direito, o humano direito, o razoável direito, o justo direito de saber por que está sendo demitido. E é isso, exatamente isso, que a Convenção 158 quer. Que o trabalhador seja tratado com respeito e consideração. Que ele – ou ela – saiba da causa da sua demissão.

A Convenção 158 é um instrumento contra o arbítrio. Por isso, conta com a minha aprovação e, espero, contará com o voto favorável da maioria dos meus Pares nesta Comissão.

Face ao exposto, divirjo respeitosamente do Senhor Relator e voto pela aprovação da Mensagem 59, de 2008, a fim de que a Convenção 158 seja ratificada pelo Governo e, conseqüentemente, seja o trabalhador brasileiro protegido contra a demissão arbitrária.

Sala da Comissão, 17 de junho de 2008.

Deputado Vieira da Cunha (PDT/RS)

COMISSÃO DE TRABALHO, DE ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇO PÚBLICO

I – RELATÓRIO

Encaminha sua Excelência o Senhor Presidente da República ao Congresso Nacional a Mensagem Nº 59, de 2008, devidamente acompanhada da

Exposição de Motivos do Exmo. Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores, para apreciação legislativa em concordância com o art. 49, inciso I, combinado com o art. 84, inciso VIII da Constituição Federal, o texto da Convenção Nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

A Mensagem foi despachada para apreciação da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público e da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, estando sujeita ainda a apreciação do Plenário da Casa.

Em sua Exposição de Motivos, o Ministro das Relações Exteriores Celso Amorim sintetiza as disposições contidas na Convenção nº 158 da OIT, ao afirmar que o instrumento *“dispõe sobre a proteção do trabalhador contra a despedida sem justa causa e enumera os motivos que não constituem motivos válidos de dispensa por justa causa: filiação sindical; exercício de mandato de representação dos trabalhadores; apresentação de queixa ou participação em processos contra o empregador por violações da legislação; razões relacionadas a raça, cor, sexo, estado civil, responsabilidades familiares, gravidez, religião opinião política, ascendência nacional ou origem social; ausência do trabalho durante licença-maternidade; e ausência temporária por força de enfermidade ou acidente”*.

De forma sintética, são as seguintes as principais inovações propostas pela Convenção 158:

- a) o empregado não será dispensado por motivos relacionados ao seu comportamento ou desempenho antes que lhe seja oferecida a possibilidade de defesa, salvo no caso em que não se possa, razoavelmente, exigir do empregador essa possibilidade.
- b) caberá recurso contra a dispensa a um organismo imparcial, tal como um tribunal, um tribunal do trabalho, uma comissão de arbitragem ou um árbitro.
- c) caberá ao empregador provar a existência de causa justificada para o término do contrato.

- d) se a dispensa for considerada injustificada e se não for possível anulá-la e reintegrar o trabalhador, caberá ao empregador o pagamento de indenização adequada ou outra reparação considerada apropriada. Independente disso, em conformidade com a legislação e prática nacionais, ao trabalhador dispensado será assegurada uma indenização ou outra compensação análoga, paga pelo empregador, cuja importância será fixada em função do tempo de serviço e da faixa salarial.
- e) quando a dispensa se der por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos, o empregador deverá:
- I. informar à autoridade competente e aos representantes dos trabalhadores os motivos da dispensa, o número e categorias dos trabalhadores suscetíveis de serem afetados e o período em que ocorrerá a dispensa;
 - II. oferecer aos representantes dos trabalhadores oportunidade para realizarem consultas sobre as medidas que deverão ser adotadas para evitar ou limitar as dispensas e as medidas para atenuar os efeitos adversos para os trabalhadores interessados, tal como a recolocação em outro emprego.
- f) a Convenção será aplicada a todas as áreas de atividade econômica e a todos os trabalhadores assalariados, podendo-se excluir as categorias de trabalhadores:
- I. com contrato de trabalho de duração determinada ou para realizar uma determinada tarefa;
 - II. em período de experiência ou que não tenha o tempo de serviço exigido, desde que a duração seja razoável e fixada previamente;

- III. contratados em caráter ocasional durante período de curta duração.

A Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, em reunião ordinária realizada em 02 de julho de 2008, opinou pela rejeição da Mensagem nº 59/2008, acatando o Parecer do Relator, Deputado Júlio Delgado, contra o voto do Deputado Nilson Mourão. Os Deputados Dr. Rosinha e Vieira da Cunha apresentaram votos em separado.

Coube ao Deputado Júlio Delgado, em reunião de 2/07/09, perante a Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, levantar questão de ordem, com base no art. 95 combinado com o art. 32, XV, alíneas 'a' e 'c', do Regimento Interno, solicitando que a Presidência da Casa fosse comunicada da rejeição da matéria, com o escopo de arquivar a Mensagem nº 59, de 2008.

A Presidência da referida Comissão deliberou desfavoravelmente à pretensão do Deputado Júlio Delgado, argüindo que: *“o parecer emitido pela Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, por ser pela rejeição quanto ao mérito, dispensou a elaboração de projeto de decreto legislativo por esta Comissão. Todavia, não tem o poder de encerrar a tramitação de matéria depois do despacho inicial do Presidente da Câmara dos Deputados. Logo, a proposição deverá seguir seu curso, cabendo às demais Comissões, se for o caso, a elaboração do projeto de decreto legislativo, conforme autoriza o § 2º do art. 109”.*

É o relatório.

II - VOTO DO RELATOR

O legislador constituinte quis proteger a relação de emprego contra a despedida arbitrária através de compensação financeira ao empregado, a ser estabelecida em lei complementar, afastando, pois a hipótese de estabilidade.

Tanto assim o quis que, para não pairar dúvidas no tocante à sua vontade, decretou, desde logo, com eficácia provisória, mas plena, o valor da indenização, até a edição da lei complementar. É ler o artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Em verdade, o Brasil possui quatro mecanismos de proteção para todos os empregados: aviso prévio, indenização do FGTS, o próprio FGTS e o seguro-desemprego.

A ratificação da Convenção 158 da OIT, além de novamente levantar toda insegurança jurídica sobre o tema da proteção do trabalhador em face da dispensa, é inconveniente no mérito, pois traz efeitos prejudiciais para toda a sociedade, dentre outros:

a) incentivo à informalidade no mercado de trabalho e agravamento da situação de desemprego;

b) discriminação no acesso ao mercado de trabalho, na medida em que, ao buscar proteger irrestritamente o contingente de trabalhadores empregados, termina criando obstáculos à entrada de outros grupos no mercado, como jovens à busca do primeiro emprego;

c) mais rigidez das regras para contratação e demissão de empregados, comprometendo investimentos no setor produtivo, bem como o empreendedorismo e a abertura de novas empresas, em especial de pequeno e médio porte;

d) desestímulo para o profissional buscar aperfeiçoamento e crescimento profissional;

e) restrição à adaptação das empresas às mudanças tecnológicas dificultando a adoção de novos comportamentos do mercado que estimulem formas alternativas de trabalho, a exemplo do trabalho a distância e da terceirização lícita de atividades;

f) redução das possibilidades de adaptação das empresas nacionais às exigências de competitividade nos mercados onde operam;

g) dificuldade de realização das negociações coletivas.

Uma regra demasiadamente rígida na dispensa induz as empresas a abrir vagas com muita cautela. Se não se abre vagas em quantidade suficiente para atender os que procuram emprego, surge o desemprego. Esse é, realmente, um dos fatores do desemprego e está muito bem registrado pelos especialistas.

Pascal Salin¹, professor da Université-Paris (Dauphine) analisa o quadro de emprego e desemprego na França. A proporção de pessoas que perdem seus empregos nos Estados Unidos é quase cinco vezes maior do que na França e, no entanto, o desemprego americano, em 1998 (ano daquela publicação), era apenas um terço do francês. Esse aparente paradoxo se explica: a proporção dos que são reempregados nos Estados Unidos é doze vezes maior do que na França. Entradas e saídas garantem um alto nível de emprego. A França é um país que gera poucos empregos. Isso contribui para a elevação do desemprego.

Conclui Salin: ao tornar o sistema de contratação e dispensa demasiadamente rígido, as leis levaram as empresas a abrirem poucas vagas.

Um argumento levantado em favor da ratificação da Convenção 158 é que França, Portugal e Espanha não denunciaram a Convenção 158 após ratificação, como fez o Brasil.

Esses países deixaram passar o prazo de denúncia. Passado esse prazo, a convenção só pode ser denunciada depois de 10 anos. No entanto, tais países foram criativos ao adotarem medidas para remediar a rigidez que criaram às relações de trabalho com a ratificação da Convenção 158. Essas medidas, porém, tiveram efeito limitado, porque mais tarde acabaram gerando o problema que todos sabem: dificuldade para gerar empregos.

Tome o caso da Espanha. O País foi forçado a adotar dois tipos de contratos de trabalho: os com prazo indeterminado (permanentes) e os com prazo determinado (temporários). Os primeiros ficaram sujeitos às regras da Convenção 158. Os segundos ficaram livres. O resultado foi uma explosão de contratos de curta duração. Aumentou o nível de emprego no curto prazo, reduzindo a taxa de desemprego. Mas essa situação não perdurou. Com a crise de 2008/2009, as empresas dispensaram em massa os que podiam ser dispensados, ou seja, os que tinham contratos por prazo determinado porque os outros não podiam ser dispensados de forma prática. Isso fez explodir a taxa de desemprego. Hoje a Espanha tem mais de 20% da PEA desempregada. Retornou ao nível de 1994, antes da adoção dos contratos temporários.

Antes mesmo do estouro da crise financeira mundial, Raymond Torres², especialista em emprego da OCDE e, hoje, na OIT disse o seguinte sobre a Espanha:

“Para melhorar o funcionamento do mercado de trabalho não é boa idéia restringir a flexibilidade a um pequeno segmento do mercado, a saber, aos que têm contratos por prazo determinado. [...] Muitos dos que têm contrato por prazo determinado – esgotado o prazo – têm de sair da empresa o que significa uma grande perda de capital humano. Por outro lado, os que têm contratos por prazo indeterminado (“insiders”) têm um poder de barganha muito mais poderoso em vista dos que têm contrato por prazo determinado que são obrigados a agüentar toda violência do ajustamento. Uma reforma compreensiva que abranja os dois segmentos é necessária”.

A Convenção 158 levou a Espanha a praticar uma grande injustiça, criando trabalhadores de primeira e de segunda classe. França e Portugal, igualmente, criaram inúmeras modalidades de contrato para poder sobreviver. Isso teve um custo alto no final da linha: o massacre dos que ficaram fora da proteção da Convenção 158, sem nenhuma alternativa de proteção.

Até a presente data, apenas 35 países ratificaram a Convenção 158 (a Eslováquia ratificou em 2010). No mais, nenhuma grande economia ratificou a Convenção 158, nos últimos 10 anos. A Convenção esteve disponível a todos. Os únicos que a ratificaram na década de 2000 a 2010 foram: República da Papua, Santa Lucia e Servia (2000), Lesoto, Luxemburgo (2001), Antigua e Barbuda (2002), Centro Africana (2006), Montenegro (2006), Eslováquia (2010). Todos esses países tinham legislação incipiente para proteger contra a dispensa, ou seja, justificava-se a adoção da norma internacional.

Essa estatística indica que, para a maioria dos países, a Convenção 158 é desnecessária, especialmente para países que possuem seus próprios sistemas de proteção das dispensas, como é o caso do Brasil.

Pela Constituição da OIT, nenhum país é obrigado a ratificar Convenção alguma. Quando uma Convenção se mostra menos favorável que a regra nacional, o país não ratifica, mesmo que 180 países tenham ratificado.

Ainda que se desconsiderem as estatísticas, não se pode ignorar o fato de que quando uma convenção é ratificada por todos ou vários países é porque foi considerada boa para o mundo. Citamos a Convenção 182, que combate o trabalho infantil, que foi aprovada em Plenário (1999) por todos os Estados membros e ratificada por 172 países – o Brasil foi um dos primeiros. A grande maioria das ratificações ocorreu no curto período de doze meses após a entrada em vigor da Convenção (em 19.11.2000). Esse é o caso também da Convenção 29 que teve 174 ratificações.

Já a Convenção 158 tem quase trinta anos e, até aqui, apenas 35 países a ratificaram, sendo a maioria formada por países de menor grau de desenvolvimento econômico-social, em que o instituto foi julgado necessário em face do vácuo legal no campo da proteção contra a dispensa. Não é o caso do Brasil, que possui quatro mecanismos de proteção (aviso prévio, indenização do FGTS, o próprio FGTS e o seguro-desemprego).

Devo reforçar que a ratificação da Convenção 158 da OIT irá recriar o cenário de incertezas que levou o STF a proferir a decisão na ADIN 1480. É absolutamente inoportuna para o desenvolvimento sustentado da nossa economia a insegurança jurídica que a ratificação implicaria.

Ressalte-se que, ao aplacar a insegurança jurídica instalada pela anterior ratificação da Convenção 158, o Supremo firmou entendimento no sentido de que a convenção 158 da OIT não é auto-aplicável e não poderia substituir a lei complementar exigida pelo art. 7º da CRFB/88 para disciplinar a questão.

Se o único argumento concreto pela ratificação da Convenção 158 da OIT é para que ela sirva de orientação ao legislador ordinário quando editar a lei complementar sobre a questão, realmente não há qualquer razão para sua ratificação.

Todos os tratados internacionais, mesmo os não ratificados, bem como a legislação internacional e dos outros países podem servir de inspiração para o legislador, independente de sua incorporação ou não na legislação interna.

Diante de todas as razões expostas, voto pela rejeição da Mensagem 59 de 2008, que visa ratificar a Convenção 158 da OIT.

Sala das Comissões, em 11 de julho de 2011.

Deputado **SABINO CASTELO BRANCO**
Relator

III - PARECER DA COMISSÃO

A Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público, em reunião ordinária realizada hoje, opinou pela rejeição da Mensagem nº 59/08, nos termos do parecer do relator, Deputado Sabino Castelo Branco, contra os votos dos Deputados Daniel Almeida, Vicentinho, Eudes Xavier, Paulo Pereira da Silva, Policarpo e Assis Melo, que apresentou voto em separado.

Estiveram presentes os Senhores Deputados:

Silvio Costa - Presidente, Eros Biondini, Sabino Castelo Branco e Augusto Coutinho - Vice-Presidentes, Andreia Zito, Assis Melo, Daniel Almeida, Erivelton Santana, Eudes Xavier, Flávia Morais, Gorete Pereira, Laercio Oliveira, Luciano Castro, Mauro Nazif, Paulo Pereira da Silva, Policarpo, Roberto Balestra, Ronaldo Nogueira, Sandro Mabel, Sérgio Moraes, Vicentinho, Walney Rocha, Darcísio Perondi, Efraim Filho e Elcione Barbalho.

Sala da Comissão, em 10 de agosto de 2011

Deputado **SILVIO COSTA**
Presidente

VOTO EM SEPARADO DO DEPUTADO ASSIS MELO

O relator da Mensagem em epígrafe, o ilustre Deputado Sabino Castelo Branco, elaborou minucioso relatório, o qual tomamos a liberdade de

transcrever:

“Encaminha sua Excelência o Senhor Presidente da República ao Congresso Nacional a Mensagem Nº 59, de 2008, devidamente acompanhada da Exposição de Motivos do Exmo. Sr. Ministro de Estado das Relações Exteriores, para apreciação legislativa em concordância com o art. 49, inciso I, combinado com o art. 84, inciso VIII da Constituição Federal, o texto da Convenção Nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

A Mensagem foi despachada para apreciação da Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, da Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público e da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, estando sujeita ainda a apreciação do Plenário da Casa.

Em sua Exposição de Motivos, o Ministro das Relações Exteriores Celso Amorim sintetiza as disposições contidas na Convenção nº 158 da OIT, ao afirmar que o instrumento “dispõe sobre a proteção do trabalhador contra a despedida sem justa causa e enumera os motivos que não constituem motivos válidos de dispensa por justa causa: filiação sindical; exercício de mandato de representação dos trabalhadores; apresentação de queixa ou participação em processos contra o empregador por violações da legislação; razões relacionadas a raça, cor, sexo, estado civil, responsabilidades familiares, gravidez, religião, opinião política, ascendência nacional ou origem social; ausência do trabalho durante licença-maternidade; e ausência temporária por força de enfermidade ou acidente”.

De forma sintética, são as seguintes as principais inovações propostas pela Convenção 158:

a) o empregado não será dispensado por motivos relacionados ao seu comportamento ou desempenho antes que lhe seja oferecida a possibilidade de defesa, salvo no caso em que não se possa, razoavelmente, exigir do empregador essa possibilidade.

b) caberá recurso contra a dispensa a um organismo imparcial, tal como um tribunal, um tribunal do trabalho, uma comissão de arbitragem ou um árbitro.

c) caberá ao empregador provar a existência de causa justificada para o término do contrato.

d) se a dispensa for considerada injustificada e se não for possível anulá-la e reintegrar o trabalhador, caberá ao empregador o pagamento de indenização adequada ou outra reparação considerada apropriada. Independente disso, em conformidade com a legislação e prática nacionais, ao trabalhador dispensado será assegurada uma indenização ou outra compensação análoga, paga pelo empregador, cuja importância será fixada em função do tempo de serviço e da faixa salarial.

e) quando a dispensa se der por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos, o empregador deverá:

I. informar à autoridade competente e aos representantes dos trabalhadores os motivos da dispensa, o número e categorias dos trabalhadores suscetíveis de serem afetados e o período em que ocorrerá a dispensa;

II. oferecer aos representantes dos trabalhadores oportunidade para realizarem consultas sobre as medidas que deverão ser adotadas para evitar ou limitar as dispensas e as medidas para atenuar os efeitos adversos para os trabalhadores interessados, tal como a recolocação em outro emprego.

f) a Convenção será aplicada a todas as áreas de atividade econômica e a todos os trabalhadores assalariados, podendo-se excluir as categorias de trabalhadores:

I. com contrato de trabalho de duração determinada ou para realizar uma determinada tarefa;

II. em período de experiência ou que não tenha o tempo de serviço exigido, desde que a duração seja razoável e fixada previamente;

III. *contratados em caráter ocasional durante período de curta duração.*

A Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, em reunião ordinária realizada em 02 de julho de 2008, opinou pela rejeição da Mensagem nº 59/2008, acatando o Parecer do Relator, Deputado Júlio Delgado, contra o voto do Deputado Nilson Mourão. Os Deputados Dr. Rosinha e Vieira da Cunha apresentaram votos em separado.

Coube ao Deputado Júlio Delgado, em reunião de 2/07/09, perante a Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, levantar questão de ordem, com base no art. 95 combinado com o art. 32, XV, alíneas 'a' e 'c', do Regimento Interno, solicitando que a Presidência da Casa fosse comunicada da rejeição da matéria, com o escopo de arquivar a Mensagem nº 59, de 2008.

A Presidência da referida Comissão deliberou desfavoravelmente à pretensão do Deputado Júlio Delgado, arguindo que: “o parecer emitido pela Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional, por ser pela rejeição quanto ao mérito, dispensou a elaboração de projeto de decreto legislativo por esta Comissão. Todavia, não tem o poder de encerrar a tramitação de matéria depois do despacho inicial do Presidente da Câmara dos Deputados. Logo, a proposição deverá seguir seu curso, cabendo às demais Comissões, se for o caso, a elaboração do projeto de decreto legislativo, conforme autoriza o § 2º do art. 109”.

O relator manifestou-se pela rejeição da Mensagem, concluindo, em síntese, que:

“A ratificação da Convenção 158 da OIT, além de novamente levantar toda insegurança jurídica sobre o tema da proteção do trabalhador em face da dispensa, é inconveniente no mérito, pois traz efeitos prejudiciais para toda a sociedade, dentre outros:

a) incentivo à informalidade no mercado de trabalho e agravamento da situação de desemprego;

b) *discriminação no acesso ao mercado de trabalho, na medida em que, ao buscar proteger irrestritamente o contingente de trabalhadores empregados, termina criando obstáculos à entrada de outros grupos no mercado, como jovens à busca do primeiro emprego;*

c) *mais rigidez das regras para contratação e demissão de empregados, comprometendo investimentos no setor produtivo, bem como o empreendedorismo e a abertura de novas empresas, em especial de pequeno e médio porte;*

d) *desestímulo para o profissional buscar aperfeiçoamento e crescimento profissional;*

e) *restrição à adaptação das empresas às mudanças tecnológicas dificultando a adoção de novos comportamentos do mercado que estimulem formas alternativas de trabalho, a exemplo do trabalho a distância e da terceirização lícita de atividades;*

f) *redução das possibilidades de adaptação das empresas nacionais às exigências de competitividade nos mercados onde operam;*

g) *dificuldade de realização das negociações coletivas.*

Uma regra demasiadamente rígida na dispensa induz as empresas a abrir vagas com muita cautela. Se não se abre vagas em quantidade suficiente para atender os que procuram emprego, surge o desemprego. Esse é, realmente, um dos fatores do desemprego e está muito bem registrado pelos especialistas.”

Com a devida vênia, ousamos discordar do posicionamento adotado pelo relator. Em primeiro lugar, há que se considerar que, diferentemente do que muitos defendem, a Convenção não tem o condão de impedir a o desligamento do trabalhador da empresa por iniciativa do empregador. Ela, na verdade, impede, tão somente, que uma eventual dispensa seja processada por motivos infundados, ato esse que vem ao encontro do dispositivo previsto no inciso I do art. 7º da Constituição Federal, o qual garante ao trabalhador “*relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos*”.

Assim, o art. 4º da Convenção estabelece que:

“Art. 4º Não se dará término à relação de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.”

E mais: o art. 10 da mencionada Convenção prevê que:

“Art. 10. Se os organismos mencionados no artigo 8 da presente Convenção chegarem à conclusão de que o término da relação de trabalho é justificado e se, em virtude da legislação e prática nacionais, esses organismos não estiverem habilitados ou não considerarem possível, devido às circunstâncias, anular o término e, eventualmente, ordenar ou propor a readmissão do trabalhador, terão a faculdade de ordenar o pagamento de uma indenização adequada ou outra reparação que for considerada apropriada.”

Veja que a parte final do artigo acima transcrito confere ao Estado-Membro a *“faculdade de ordenar o pagamento de uma indenização adequada”*, o que, como dito, se coaduna com os dizeres da Constituição Federal. Aliás, devemos considerar que a falta de regulamentação do referido inciso I do art. 7º configura clara omissão desse Poder Legislativo, decorridos mais de vinte anos da promulgação da Carta de 1988. Corremos o risco de, mais uma vez, sermos atropelados pelo Poder Judiciário com as suas jurisprudências que têm “criado” normatizações no vácuo deixado pelo Congresso Nacional, atitude que tem sido denominada de “ativismo judicial”.

No mérito, cremos que a ideia central da Convenção é a de se garantir ao polo mais fraco da relação de emprego condições adequadas de se defender, ou, como sustentado pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – Anamatra, *“a aplicação da Convenção 158 representa um fator de justiça social e de democracia nas relações entre o capital e o trabalho”*, reiterando o valor social do trabalho.

A Convenção nº 158 não institui a estabilidade no emprego. Em resumo, ela estabelece a proteção contra a despedida arbitrária na forma da lei, tal qual previsto no inciso I do art. 7º da Constituição Federal. Ela também confere oportunidade ao trabalhador de se defender das acusações contra ele lançadas pelo empregador quanto ao seu comportamento ou seu desempenho, as quais

justificaram a sua dispensa, assegurando-lhe, ainda, o direito de recorrer judicialmente da decisão patronal, direito esse já garantido pela Carta Magna. Além disso, garante ao trabalhador o direito a um aviso prévio razoável ou a uma indenização, salvo no caso de falta grave. Por fim, exige do empregador a notificação imediata à autoridade competente dos problemas de ordem econômica, tecnológica ou estrutural que motivaram o término da relação de emprego. São procedimentos plenamente aceitáveis que, certamente, não colocarão em risco o funcionamento das empresas, como querem fazer crer algumas entidades patronais.

Por último, trazemos equilibrada reflexão feita por Márcio Túlio Viana em artigo em que apresenta argumentos que sustentam a aprovação da Convenção, que nos parecem muito pertinentes à discussão. Diz ele:

“Mas o que essa Convenção, desde que bem aplicada, pode trazer de mais positivo?”

Na verdade, mesmo sem ela, já seria possível banir as dispensas arbitrárias - seja com base nos direitos humanos em geral, nos princípios constitucionais, na norma do inciso I do art. 7º da CF, ou mesmo nos princípios do Código Civil. Mas a sua utilidade prática é evidente.

De um lado, a Convenção pode servir como uma espécie de costura para esses recortes que hoje compõem - ou decompõem - a vida do trabalhador. Pode ajudá-lo a viver com menos medo e mais alegria; a sentir-se mais gente e menos objeto; a refazer os seus pequenos sonhos e a reconstruir, pelo menos em parte, a sua identidade enquanto homem que faz, homo faber.

Ao mesmo tempo, pode também reduzir a intensidade da concorrência entre os trabalhadores, pois os de dentro estarão menos ameaçados pelos de fora; e isso significa recompor os laços desfeitos e restaurar as identidades coletivas.

É verdade que muitos dos de fora continuarão ali; e provavelmente serão cada vez mais numerosos, a não ser que acreditemos, ainda e sempre, na criação contínua de novos postos de trabalho - um suposto efeito mágico da tecnologia.

Mas exatamente porque os de fora já não ameaçarão tanto os de dentro, e estes poderão se tornar aqueles, sempre que a empresa tiver

real necessidade, é possível que uns acabem se reconhecendo nos outros, e construam em outras bases uma nova rede de solidariedades.

Dessa forma, aumentando e diversificando as pressões, talvez seja possível identificar responsabilidades e cobrar ações positivas - exigindo que o grande capital resolva as graves incertezas que criou, seja financiando programas de renda mínima, seja inventando outros modos.

Na prática, e na medida em que o medo diminuir, o trabalhador se verá também mais livre para aderir ao sindicato. E isso poderá dar novo alento à luta coletiva, hoje tão enfraquecida pela reestruturação produtiva e tudo o mais que a acompanha - da globalização à ideologia.

Ora, o sindicato não é apenas o ator que cria (através da convenção coletiva) ou pressiona para criar (através da lei) o Direito do Trabalho; é também o personagem que reforça a efetividade da norma, através de verdadeiras sanções paralegais, como a greve e o boicote.

Por igual razão, esse novo trabalhador sem medo, ou com menos medo, poderá ter um acesso mais real à Justiça, mesmo durante a relação de emprego. E, assim, não só a prescrição ganhará alguma base lógica³⁴, como até os acordos serão melhores, já que - ao contrário de hoje - ele poderá manter, enquanto negocia, a sua principal ou única fonte de renda. E tudo isso, ainda uma vez, significará dar nova vida à CLT, tirando da hibernação muitas de suas normas.

BOURDIEU nos ensina que, para projetar o futuro, é preciso ter um mínimo de segurança no presente. É difícil saltar quando a terra se mexe. As incertezas do dia perturbam os sonhos da noite. De resto, simplesmente não é humano deixar que as vidas flutuem ao acaso, seguindo as leis da concorrência e os impulsos da acumulação.

Não custa notar que alguns países - como Alemanha, Itália e Portugal - têm garantia de emprego, com reintegração do empregado despedido de forma arbitrária. Em vários outros, onde não é assim, pelo menos as indenizações são maiores, os chamados “amortecedores sociais” funcionam melhor e a cultura empresarial, mesmo hoje, talvez seja ainda um tanto diferente da nossa.

Mas não nos iludamos. A Convenção n. 158 não fará milagres. É apenas uma das muitas estratégias possíveis para enfrentar um mundo

cada vez mais globalizado e (paradoxalmente) desigual. Na verdade, a crise do trabalho talvez seja ainda maior do que parece, e continua a crescer, mesmo nos países de ponta - especialmente se considerarmos o universo dos desalentados, dos enganados e sobretudo dos autônomos pobres, que não costumam entrar nas estatísticas.

Além do mais, como dizíamos, a Convenção só será útil se receber uma interpretação que a valorize. De outro modo, pode até se tornar contraproducente - passando a idéia de que tudo o que se podia fazer já foi feito, embora nada tenha mudado, e reforçando a crença de que agora podemos lavar as mãos, pois os desempregados são mesmo os únicos culpados de seu destino.”³

Nesse contexto, ante as justificativas acima apresentadas, manifestamo-nos pela **aprovação** da Convenção nº 158 da OIT, nos termos do Decreto Legislativo anexo.

Sala da Comissão, em 3 de agosto de 2011.

Deputado ASSIS MELO

PROJETO DE DECRETO LEGISLATIVO Nº , DE 2011
(Mensagem nº 59, de 2008)

Aprova o texto da Convenção nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Fica aprovado o texto da Convenção nº 158, de 1982, da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador.

Parágrafo único. Nos termos do inciso I do art. 49 da Constituição Federal, ficam sujeitos à aprovação do Congresso Nacional quaisquer atos que possam resultar em revisão da referida Convenção, bem como quaisquer

³ Trabalhando sem medo: Alguns argumentos em defesa da Convenção nº 158 da OIT. Márcio Túlio Viana, *in* Revista do Tribunal Regional da 3ª Região, v. 46, n. 76, p. 235-246, jul/dez 2007. Consultado em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Marcio_Viana.pdf, em 1º/08/2011.

ajustes complementares que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Art. 2º Este decreto legislativo entra em vigor na data de sua publicação.

Sala da Comissão, em 3 de agosto de 2011.

Deputado ASSIS MELO