



A CONVENÇÃO 158 DA OIT DISCUSSÕES A CERCA DA (IN)  
CONSTITUCIONALIDADE DA SUA RATIFICAÇÃO E DENÚNCIA, E EFETIVAÇÃO  
DE GANHOS SOCIAIS.

THE CONVENTION 158 ILO DISCUSSIONS ABOUT (UN) CONSTITUTIONALITY  
THEIR RATIFICATION AND WITHDRAWAL AND EFFECTIVE SOCIAL GAINS.

Ronei Castilho Miorin <sup>1</sup>

Mariane Barcelos Saratt <sup>2</sup>

José Henrique Pires Locateli <sup>3</sup>

Resumo: Em vista da enorme disparidade social em nosso país, o trabalho é tema infundável, tendo na demissão imotivada uma das maiores injustiças, a constituição cidadã de 1988 em seu art. 7º, I, prometeu proteção ao tema, contudo ainda não regulamentado. A Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, criou esperança acerca da solução, subsequentemente sua ratificação e denúncia tornaram-se alvos de ações diretas de inconstitucionalidade, seus resultados efetivos no mercado de trabalho são ainda mais controversos. Desta forma o presente artigo visa analisar ainda que de maneira breve as contendas acerca das razões jurídicas e sociais, que abarcam o tema, propiciando entender o melhor caminho para a efetivação da proteção ao trabalho. O método de abordagem do presente trabalho deu-se de maneira indutiva, sendo o método de procedimento comparativo e o histórico, aonde se analisou a situação do emprego no Brasil e as suas proteções, e análise bibliográfica das Ações Diretas de Inconstitucionalidades.

Abstract: In view of the huge social disparities in our country, the work is endless theme, and the unmotivated dismissal of the greatest injustices, citizen 1988 constitution in its article. 7, I promised protection to the subject, yet still not regulated. The Convention 158 of the International Labour Organization - ILO, created hope about the solution subsequently ratification and denunciation became targets of direct actions of unconstitutionality, its effective results in the labor market are even more controversial. Thus this article view also consider that briefly contentions about the legal and social reasons, which cover the subject,

<sup>1</sup> Autor. Bacharel em Ciências Econômicas pela UNISUL. Acadêmico do 5º semestre do curso de DIREITO da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). [sarattmiorin@gmail.com](mailto:sarattmiorin@gmail.com)

<sup>2</sup> Coautora. Acadêmica do 5º semestre do curso de DIREITO da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA). [marysaratt@gmail.com](mailto:marysaratt@gmail.com)

<sup>3</sup> Professor Orientador. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Santa Maria (UFSM). Graduação em Formação de Oficiais pela Academia Militar das Agulhas Negras (Aman). Especialista em Direito do Trabalho e Processual do Trabalho pelo Centro de Ensino Superior de Catalão (Sesuc). Auditor Fiscal do Trabalho. Docente horista de Direito do Trabalho. [locateli@fadisma.com.br](mailto:locateli@fadisma.com.br)



giving to understand the best way for effective labor protection. The work of this method of approach gave up inductively, the method of comparative procedure and history, where we analyzed the employment situation in Brazil and its protections, and bibliographic analysis of the Right Shares of unconstitutionality.

Palavras-chave: Convenção 158 da OIT. Inconstitucionalidade. Proteção Contra Despedida Imotivada. Efetivação de Direitos Sociais.

Keywords: Convention 158 of the ILO. Unconstitutionality. Protection Farewell unmotivated. Effecting Social Rights.

## 1. INTRODUÇÃO

A importância da análise do tema justifica-se em virtude das preocupações quanto ao emprego, a muito tempo não ser tão pertinente, segundo pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia IBGE, com base no primeiro trimestre de 2016, aponta que 10,2% dos brasileiros estão desempregados, o Brasil tem 10,4 milhões de pessoas sem ocupação, fica mais claro quando constatamos que é a primeira vez desde o começo da série em 2012 que os números chegam a dois dígitos, nos últimos doze meses 1,4 milhões de trabalhadores do setor privado deixaram o mercado formal. Rendimento dos trabalhadores que corresponde ao salário médio, e o índice de formalização que são os trabalhadores de carteira assinada estão em queda, assim a força de trabalho está dividida, entre aqueles que estão à procura de emprego e os que tem, mas estão com medo de perdê-lo.<sup>4</sup>

Sem sombra de dúvida o trabalho, é um dos pilares da dignidade da pessoa humana, pois é em virtude dele que o trabalhador atende suas necessidades e de sua família, com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, como a carta magna em seu art. 7, IV, aponta.(CF. 1988) É no mesmo art.7 que a constituição cidadã em seu primeiro inciso afirma que haverá proteção contra a despedida imotivada, precisando ser regulamentada por lei complementar, tal dispositivo emana diferentes interpretações, sobre sua eficácia, aqui também explanados.

As preocupações com o trabalho e suas condições não são restritas ao Brasil, a Organização Internacional do Trabalho - OIT foi fundada em 1919, sendo mais antiga que a

<sup>4</sup> UOL, site. **Desemprego bate 10,2% e atinge 10,4 milhões de pessoas; é o pior desde 2012.** Disponível em <<http://economia.uol.com.br/empregos-e-carreiras/noticias/redacao/2016/04/20/pnad-trimestre-ate-fevereiro.htm>> Acesso em 14/05/2016.



própria Organização das Nações Unidas - ONU, da qual viria a ser uma das agências vinculadas. O estudo em primeiro momento parte da aprofundação acerca da historicidade da Convenção 158 da OIT, e suas normas, como das formalidades para sua ratificação e denúncia.

A ratificação da Convenção pelo Brasil foi objeto de Ação Direta de Inconstitucionalidade por defender que não poderia criar norma autoexplicativa, podendo ser usada para postular direitos individuais. A sua denúncia foi objeto de igual ação, sendo contestada a legalidade do Presidente da República realizar ato desacompanhado do Congresso Federal. E ao consultar as ADI 1480 e 1625, começa-se a apreciação acerca dos fundamentos legais da ratificação e denúncia da Convenção pelo Estado Brasileiro. Ainda antes de ser possível uma conclusão alicerçada, os argumentos em contrários e favoráveis aos efetivos ganhos sociais da efetivação da Convenção 158, serão comparados.

## 2.- CONVENÇÃO 158 DA OIT

### 2.1 – BREVE HISTÓRICO DA CONVENÇÃO

No mês de junho de 1982, em Genebra, OIT convocou seus membros para discutir e formular legislação acerca do término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, motivada pelo momento histórico, de graves problemas econômicos e muitas mudanças tecnológicas, o texto foi assinado em 22 do mesmo mês, entrando em vigor internacional em 23 de novembro de 1985. Em nossa pátria, a convenção promulgada foi submetida ao Congresso Nacional, em 1992, que a aprovou por meio do Decreto Legislativo Número 68, de 16 de setembro de 1992, sendo ratificada multilateralmente em 5 de janeiro de 1995, assim entrando em vigor no Brasil em 5 de janeiro de 1996, e tendo sua denúncia efetuada no dia 20 de novembro do mesmo ano.

Atualmente pouco mais de 30 países mantêm a ratificação da 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 Centro-Africana;



Santa Lúcia; Sérvia; Suécia; Turquia; Ucrânia; Uganda; e República Bolivariana da Venezuela.(DELGADO, 2008).

## 2.2 – CARACTERÍSTICAS DA CONVENÇÃO

A convenção 158 buscou defender o emprego contra a demissão imotivada pelo empregador, que é quando o contrato é encerrado sem motivo justificado, como aponta em seu quarto artigo: “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.” (OIT, 1982). No artigo seguinte os motivos que não constituirão causa de demissão justificada da relação de trabalho constam os seguintes:

- a) a filiação a um sindicato ou a participação em atividades sindicais fora das horas de trabalho ou, com o consentimento de empregador, durante as horas de trabalho;
- b) ser candidato a representante dos trabalhadores ou atuar ou ter atuado nessa qualidade;
- c) apresentar uma queixa ou participar de um procedimento estabelecido contra um empregador por supostas violações de leis ou regulamentos, ou recorrer perante as autoridades administrativas competentes;
- d) a raça, a cor, o sexo, o estado civil, as responsabilidades familiares, a gravidez, a religião, as opiniões políticas, a ascendência nacional ou a origem social;
- e) a ausência do trabalho durante a licença-maternidade.(OIT, 1982)

A convenção já imaginando que poderiam ser fruto de interpretações cerca das exceções, em seus dois primeiros artigos já as esclarece, que a convenção se aplica a todas as áreas de atividade econômica e a toda as pessoas empregadas. Delimitando as exceções, assim a normas da convenção 158 não abarcam os trabalhadores com contrato de trabalho com duração determinada ou para realizar uma determinada tarefa, ainda os trabalhadores que estejam num período de experiência ou que tenha o tempo de serviço exigido, tendo que ser respeitada a razoabilidade para sua duração, e por fim os trabalhadores ocasionais com contratos de curta duração. (OIT, 1982)

Não esquecendo que tal tratado não altera as causas de demissão justificada presentes na CLT art. 482, (CLT, 1943) ainda poderá se dar por motivos econômicos, tecnológicos,



estruturais ou análogos. O artigo décimo é o que aterroriza os capitalistas, por vez que traz a grande alteração, que consiste na possibilidade de o empregado buscar a comprovação da existência de justa causa na demissão, e a não comprovação pela empresa acarretaria a recontração e ainda pagamento de possível indenização adequada ou outra reparação que for considerada apropriada.

A convenção também trata do formalismo para sua ratificação e denúncia, declara que entrará em vigor 12 (doze) meses após a data em que as ratificações de 2 (dois) membros tiverem sido registradas pelo Diretor-Geral e entrará em vigor para cada membro 12 (doze) meses após a data em que sua ratificação tiver sido registrada. A denúncia será possível após o período de 10 (dez) anos a partir da data da entrada em vigor inicial, mediante ato comunicado ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, pelo período do ano subsequente tornando-se efetiva somente 1 (um) ano após a data de seu registro, se não o fizer dentro do prazo ficará obrigado por mais um período de 10 (dez) anos, e somente poderá denunciar ao tratado ao final do Decênio. (OIT, 1982)

### 2.3 – DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA RATIFICAÇÃO.

A ratificação de uma convenção internacional respeita a autodeterminação dos povos, em virtude da soberania das nações, como explica Arnaldo Süssekind na obra, Direito Internacional do Trabalho: “Ratificação ou adesão – O respeito à soberania do Estado, em virtude da qual a vinculação a um tratado depende da manifestação da sua vontade, constitui um dos princípios fundamentais do Direito Internacional Público.”(SÜSSEIND, 2000,p.45) Ainda aponta que o procedimento para ratificação de uma convenção cabe ao direito interno determinar qual o órgão que tem competência para autorizar a vinculação do respectivo acordo a um tratado. Podendo se dar mediante aprovação pelo Parlamento ou Congresso Nacional, entretanto há casos que o Chefe do Estado pode autorizar a ratificação, como também se admite a ratificação *ad referendum* do órgão competente no plano nacional.

No Brasil a Constituição de 1988 prescreve:

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:



I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional;

Art. 84. Compete privativamente ao Presidente da República:

VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

Ainda explica Sússekind, incumbe ao Presidente da República submeter o tratado ao Congresso Nacional, e se este o aprovar ou referendar, o fará por meio de decreto legislativo, habilitando o Poder Executivo a proceder a troca das ratificações ou, se for o caso, de ratificação ou adesão. Em seguida, o Poder Executivo expedirá o Decreto de promulgação, tornando público que o tratado foi ratificado, determinando quando entrará em vigor e que seja respeitado em todo o território nacional. (SÚSSEIND, 2000)

A convenção 158 foi ratificada pelo decreto legislativo nº 68, sendo sua promulgação realizada pelo decreto nº 1.855, de 10 de abril de 1996, em resposta ao decreto a Confederação Nacional do Transporte (CNT) e a Confederação Nacional da Indústria (CNI) entraram com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) no STF contra essa convenção, como relator o ministro Celso de Mello liminarmente decidiu:

Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por votação majoritária, deferiu parcialmente, sem redução de texto, o pedido de medida liminar 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 Min. Celso de Mello, relator, e desconsiderando o caráter meramente programático das normas da Convenção nº 158 da OIT, venha a tê-las como autoaplicáveis, 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. (ADI, n 1.480-UF)

O STF entendeu que a convenção 158 da OIT não poderia ser considerada uma norma autoaplicável, assim sendo capaz de gerar direito subjetivo, logo permitindo que direitos postulados nela sejam pleiteados individualmente, o mais alto tribunal entende que a convenção não regulamenta o artigo 7º da CF, pois esta exige lei complementar e como a ratificação da convenção se deu antes da emenda constitucional número 45, a qual altera: “§ 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 votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.” Assim como não



atende os termos determinados entende-se que a convenção entrou no sistema jurídico brasileiro como lei ordinária, afastando o entendimento de ter força de lei complementar, conforme voto do relator.

O primado da Constituição, no sistema jurídico brasileiro, é oponível ao princípio *pacta sunt servanda*, inexistindo, por isso mesmo, no direito positivo nacional, o problema da concorrência entre tratados internacionais e a Lei Fundamental da República, cuja suprema autoridade normativa deverá sempre prevalecer sobre os atos de direito internacional público. Os tratados internacionais celebrados pelo Brasil - ou aos quais o Brasil venha a aderir - não podem, em consequência, versar matéria posta sob reserva constitucional de lei complementar. É que, em tal situação, a própria Carta Política subordina o tratamento legislativo de determinado tema ao exclusivo domínio normativo da lei complementar, que não pode ser substituída por qualquer outra espécie normativa infraconstitucional, inclusive pelos atos internacionais já incorporados ao direito positivo interno. (ADI 1.480-DF, Celso de Mello, 2001)

Com a denúncia realizada pelo presidente Fernando Henrique Cardoso a ADI perdeu objeto, tendo ainda o relator afastado a controvérsia doutrinária que antagoniza monistas e dualistas, afirmando ser na Constitucional Federal que se deve buscar a solução normativa para a questão da incorporação dos atos internacionais ao sistema de direito positivo interno brasileiro. (ADI 1.480-DF, Min. Celso de Mello, 2001)

#### 2. 4 – DA (IN) CONSTITUCIONALIDADE DA DENÚNCIA.

Nos artigos 49 e 84 da Constituição Federal já supracitados, determina a forma para a ratificação de uma convenção internacional, mas quanto a sua denúncia, seu texto é omissivo, logo deixa espaço para interpretações, a Conferência Nacional dos Trabalhadores na Agricultura (CONTAG) e a Central Única dos Trabalhadores (CUT) entraram com uma ADI contra o decreto nº 2100 de 1996, pelo qual o Brasil representa frente a OIT a denúncia da convenção 158. (ADI 1.625-DF. Min. Maurício Corrêa, 1997)

A ação defende que o art. 49, I, CF, o qual define ser de competência exclusiva do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos e atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional. Usando-se as palavras do relator Ministro Celso de Mello na ADI 1480, a ratificação é ato complexo precisando conjuntamente da vontade do Presidente da República e do Congresso Nacional, logo como



poderia a renúncia ser motivada por somente o Chefe de Estado, além de que ela tiraria direitos dos trabalhadores.

O exame da vigente Constituição Federal permite constatar que a execução dos tratados internacionais e a sua incorporação à ordem jurídica interna decorrem, no sistema adotado pelo Brasil, de um ato subjetivamente complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CF, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, art. 84, VIII), também dispõe - enquanto Chefe de Estado que é - da competência para promulgá-los mediante decreto. (ADI 1.480-DF, Celso de Mello, 2001)

Em 2003 o ministro Maurício Corrêa (falecido) votou pela procedência parcial da ação para dar interpretação conforme a Constituição ao decreto, para que ele só produza efeitos a partir da ratificação do ato pelo Congresso Nacional, assim a renúncia formulada pelo Presidente da República, seria inconstitucional, ele foi seguido pelo ministro Ayres Brito (aposentado). Em 2006, o ministro Nelson Jobim (aposentado) votou pela improcedência do pedido, construindo o entendimento que embora caiba ao Congresso Nacional a aprovação dos tratados, convenções e atos internacionais celebrados pelo Presidente da República, sua função em matéria é de natureza negativa, uma vez que não tem detém de poder para negociar termos e cláusulas ou assinar, mas apenas evitar a aplicação interna de tais normas. (INFORMATIVO STF. 2015)

Em 2009, o ministro Joaquim Barbosa trouxe voto-vista pela procedência total da ação, com brilhantismo incomum constrói sólidos argumentos, primeiro agindo com coragem e fazendo o que se espera dos mais altos magistrados de uma nação, defende direitos, afirma que convenções sobre direitos humanos ratificadas, devem ser interpretadas como tratados de direitos humanos, como o artigo art. 5º, §3º, da CF, alterado pela Emenda Constitucional 45, aponta.

Tratarei da questão da Convenção 158 da OIT como tratado de direitos humanos mais adiante. Por enquanto, é importante apenas sublinhar que a Constituição de 1988, ao estabelecer, em seu art. 4º, uma pauta a guiar as relações exteriores do Brasil, incumbiu os demais poderes, e não somente o Executivo, de fiscalizar a atuação da política externa. Impedir, por exemplo, que o Congresso analise o descumprimento de um dos princípios constitucionais pela denúncia de um tratado, seja ele sobre que temática for, significaria esvaziar o art. 4º de todo e qualquer conteúdo útil. (ADI 1.625-DF, Joaquim Barbosa, 2009)



Ante esse quadro, é certo que a Convenção 158 da OIT pode perfeitamente ser considerada um tratado de direitos humanos apto a inserir direitos sociais no ordenamento jurídico brasileiro. Nesse contexto, cabe cogitar da aplicação do novo § 3º do art. 5º da Constituição Federal à Convenção 158 da OIT. (ADI 1.625-DF, Joaquim Barbosa, 2009)

Depois é coerente a lembrar que a EC/45 é posterior ao tratado, logo não teria força de Emenda Constitucional, contudo entraria no ordenamento jurídico como norma supralegal, por se tratar de tratado internacional sobre direitos humanos, sendo uma norma de elevada hierarquia, logo jamais admitindo revogação motivada unicamente pelo Presidente da República.

O Decreto do executivo que incorporou a dita Convenção ao direito brasileiro data de 1996, antes, portanto, do advento da EC/45, que incluiu o novo § 3º ao art. 5º. Ainda que não se admita a tese de que os tratados de direitos humanos anteriores à EC/45 possuem estatura constitucional, creio ser altamente plausível defender, ao menos, como já fizeram o min. Gilmar Mendes e o min. Sepúlveda Pertence em diferentes oportunidades, que os tratados de direitos humanos possuem estatura supralegal, porém infraconstitucional. (ADI 1.625-DF, Joaquim Barbosa, 2009)

Se se atribui o caráter supralegal aos tratados de direitos humanos e se se reconhece à Convenção 158 da OIT o status de tratado de direitos humanos, chega-se facilmente à conclusão de que o Poder Executivo não podia, sem a intervenção do Congresso, denunciar o referido tratado. Isso porque, estar-se-ia permitindo que uma norma de grau hierárquico bastante privilegiado pudesse ser retirada do mundo jurídico sem a intervenção de um órgão legislativo. Mais que isso, estar-se-ia permitindo que o Poder Executivo, por sua vontade exclusiva, reduzisse de maneira arbitrária o nível de proteção de direitos humanos garantido aos indivíduos no ordenamento jurídico nacional. Se já é inviável pensar que seja possível a revogação de um ato com força de lei por ação apenas do Executivo, o fato de estar-se diante de um ato com força supralegal agrava ainda mais a situação. (ADI 1.625-DF, Joaquim Barbosa, 2009)

Mais recentemente em novembro de 2015, a ministra Rosa Weber vota da mesma forma que o ministro aposentado Joaquim Barbosa, (INFORMATIVO STF. 2015) aumentando a esperança dos defensores da convenção, contudo já se vão longos 12 anos de julgamento. Pela luz do art.97 da CF, é preciso a maioria absoluta dos membros do Supremo Tribunal Federal, para se declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público.



### 3. ARGUMENTOS A CERCA DOS REAIS AVANÇOS SOCIAIS DA CONVENÇÃO 158 DA OIT

#### 3.1 – OPOSIÇÕES:

As Conferencias de empregadores são quem encabeçam a luta contra a ratificação da Convenção 158 da OIT, a Conferencia Nacional da Indústria (CNI) em uma de suas publicações afirma que já existem proteções demais para o empregado no Brasil, sendo o processo de desligamento dos empregados muito burocrático. O art. 1º da Constituição Federal é invocado, em seu inciso IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Apontam preocupação para os jovens que não terão como ingressar no mercado de trabalho, pois os mais velhos não são demitidos, liberando postos a eles. (CNI. 2008)

A competitividade seria drasticamente afetada pois como o pai da economia moderna Adam Smith<sup>5</sup>, economista e filósofo britânico, a muito tempo ensinara a força de trabalho é um dos fatores de produção em uma sociedade, assim como capital e terra, assim a empresa estaria imobilizada de se adequar a suas reais necessidades. Assim a Conferencia Nacional da Indústria deixa claro a sua preocupação com tal possibilidade: “Isso encarece o trabalho e reduz a capacidade de a empresa adequar seu quadro de pessoal às suas necessidades, o que afeta a produtividade e a competitividade. O fato é que nenhuma empresa quer perder funcionários com os quais tem uma relação de trabalho produtiva”. (CNI. 2008)

A CNI aponta que de um total de 180 países somente 34 ratificaram a Convenção 158, e que em sua grande maioria são pouco desenvolvidos, como, por exemplo, Camarões, República do Congo, Etiópia, Gabão, Iêmen, Lesoto, Maluí, Macedônia, Marrocos, Moldávia, Montenegro, Namíbia, Nigéria, Papua-Nova Guiné, República Centro-Africana, Santa Lúcia, Sérvia, Ucrânia, Uganda, Venezuela e Zâmbia. E muitos poucos países desenvolvidos sendo apenas seis, a Espanha, Finlândia, França, Portugal, Austrália e Suécia, e que essa Convenção enrijeceu tanto a dispensa nesses países que as empresas ficaram com medo de contratar. Sendo a causa do aumento do desemprego. Sendo preciso a criação de novas formas de

---

<sup>5</sup> É o pai da economia moderna, e é considerado o mais importante teórico do liberalismo econômico. Autor de "Uma investigação sobre a natureza e a causa da riqueza das nações", assim o conceitua Wikipédia, a enciclopédia livre



contratação (tempo parcial, prazo determinado, por tarefa, etc.) para contornar a rigidez da Convenção 158.

Tal flexibilização é comprovada pela advogada Jane Kelli Aparecido, especialista em direito do trabalho pela Universidade Castilla – Espanha, que em artigo da revista de Direito da faculdade Anchieta em 2011, explica o processo de liberalização das leis trabalhistas na Espanha que leva o nome de “flexiseguridad” a qual segundo a advogada seria a união de duas ideias: a flexibilidade do mercado de trabalho e a seguridade da proteção social. Desta forma as empresas teriam total liberdade para suas decisões em relação aos empregados e outras condições da empresa, ficando os governos responsáveis pela proteção social dos desempregados, em caso de despedida, algo perto do sistema do FGTS brasileiro. (PORTAL ANCHIETA. 2011. P. 82)

Para melhor entender Jair Teixeira dos Reis explica o tema a luz do nosso direito:

A flexibilização de desregramento consiste na quebra da rigidez da legislação do trabalho por via legal, ou seja, independentemente de negociação coletiva. Este tipo de flexibilização pode implicar desregulamentação de um direito ou instituto com a estabilidade decenal (art.492 da CLT) que foi substituída pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS: ou regulamentação (regulação), que ocorre quando uma lei nova cria outra forma de relação jurídica, como foi o caso do trabalho temporário (Lei nº 6.019/74). (REIS, 2015, p. 53)

O Deputado Júlio Delgado em seu relatório, via mensagem nº 59, de 2008, afirmar que o Brasil não se encontra nas mesmas condições dos países subdesenvolvidos que ratificaram o tratado pois estes na ausência de qualquer mecanismo de proteção aos trabalhadores, como nem seque a própria justiça do Trabalho, agarram-se na Convenção. E também não, no outro extremo dos países desenvolvidos que ratificaram a Convenção, que apresentam realidade muito diferente da brasileira, tendo economias muito fortes, renda per capita elevada, contratos especiais de trabalho, benefícios previdenciários e seguros-desemprego generosos, sendo suas populações somada menor que a absoluta do Brasil, mostrando a complexidade de sua ratificação.

O Congressista defende que o país dispõe de um sistema institucional de proteção ao trabalhador adequado, e suficiente, baseado em quatro pilares: o aviso prévio, a indenização de 40% sobre o saldo do FGTS, o próprio Fundo e o seguro-desemprego. E que a proteção



não se limita aos itens anteriores, tendo o trabalhador direito ainda a verbas rescisórias, estabilidades temporárias no emprego, e a possibilidade de acordos por convenções coletivas, como segue:

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. (DELGADO, 2008)

A Conferência Nacional da Indústria (CNI) conclui a sua publicação acerca da Convenção 158 da OIT, apontando que sua ratificação será trágica para os trabalhadores, uma vez que as empresas relutaram em abrir novas vagas, algo péssimo principalmente para os jovens, que buscam sua entrada no mercado de trabalho. O aumento dos custos e de burocracia levaram empresas a optar pela informalidade, ou ainda mudar de países, levando a economia nacional a desajuste, pois o governo terá que investir em políticas públicas para os desempregados. Tendo como a pura essência de suas razões o que os países que adotaram critérios complexos para a demissão de empregados apresentam taxas mais altas de desemprego que os de critérios simples. (CNI. 2008)

### 3.2 – CONCORDÂNCIAS:

As premissas inaugurais em defesa a ratificação da Convenção 158 da OIT são de quem atua na seara trabalhista, Aline Reis Fonseca Soares, Pós-Graduada em Direito e Processo do Trabalho e Analista Judiciário no TRT da 20 Região, discorre ser os maiores problemas do mercado de trabalho nacional a baixa qualidade dos empregos gerados e a grandes instabilidades da relação empregatícia. Sendo irrefutável pela baixa escolaridade do povo brasileiro, e a profunda desigualdade social, da última nação independente das Américas a abolir a escravidão.<sup>6</sup>

<sup>6</sup> LEI ÁUREA – Disponível em <[https://pt.wikipedia.org/wiki/Lei\\_%C3%81urea](https://pt.wikipedia.org/wiki/Lei_%C3%81urea)> Acesso em 15/05/2016.



A analista supracitada entende que o art.7º, inciso primeiro, da Constituição Federal, que visa aumentar a estabilidade nas relações de emprego, protegendo o empregado contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa. Pois para sua máxima efetividade deve ser considerado como norma de eficácia plena, não dependendo de lei complementar para ser aplicada. Sendo assim, se o juiz verificar despedida arbitrária devera ordenar a reintegração do empregado, ou conceder indenização compensatória, não mais se limitando a 40% do FGTS, pois não se limitara mais a Orientação Jurisprudencial 42 da SDI-1 do TST. (SOARES.2016)

Sendo a incorporação da convenção 158 da OIT, outro fato acertado:

Também com o fim de aumentar a segurança jurídica da relação empregatícia, a Convenção 158 da OIT, considerando que muitas dispensas, em flagrante abuso de direito, ocorrem para permitir a contratação de outro trabalhador para exercer as mesmas funções por um salário menor ou por meio de um contrato mais precário, disciplinou o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador. (SOARES, 2016)

Sendo ainda mais progressista que o egrégio ex. ministro Joaquim Barbosa, que votou pela paridade da Convenção 158 da OIT a norma supralegal por tratar de assunto relacionados a direitos humanos, Aline Soares acredita a ratificação da Convenção 158 da OIT possuir dignidade constitucional, fazendo parte do núcleo intangível da Constituição, não podendo ser revogada, pois seria cláusula pétrea, a visão do art. 60 § 4º, CF, por tratar de direitos e garantias individuais.

A racionalidade da Economia mesmo que muito sutilmente precisa ser examinada por ser a ciência que estuda o trabalho, na obra “A Moderna Economia do Trabalho”, dos autores estadunidenses Ronald G. Ehrenberg e Robert S. Smith ambos Ph.D. em economia definem: “ Provavelmente o melhor índice do padrão de vida é quanto os trabalhadores recebem por hora por seu trabalho. ” (EHRENBERG, SMITH, 2000). Ficaremos por enquanto com esta verdade em nossas mentes. Avançando no mesmo livro a racionalidade de uma empresa capitalista, é traduzida em poucas palavras de fácil entendimento, refletindo sempre sua busca pelo aumento dos lucros.

As empresas combinam vários fatores de produção- principalmente capital e mão de obra – para produzir bens e serviços que são vendidos num mercado de produtos. Sua produção total é a forma como combinam mão de obra e capital dependem da demanda de produtos, da quantidade de mão de obra e do capital que podem adquirir



a preços específicos e da escolha de tecnologia disponíveis e elas. (EHRENBERG. SMITH. 2000)

Anteriormente ficou claro que o aumento de salários é a melhora da qualidade de vida do trabalhador, e sendo fruto natural e seu direito por anos de dedicação a empresa, porém como veremos este reconhecimento não é alcançado pela ótica matemática da empresa. O empregado a galgar melhor salário tira parte do lucro da empresa, a famosa Mais-Valia para Marx<sup>7</sup>, fazendo o capitalista pensar a alocação dos seus fatores de produção, pois aqui o empregado é nada mais que isto.

Em primeiro lugar, salários mais altos implicam custos mais altos e, normalmente, preços de produtos mais altos. Já que os consumidores respondem a preços mais altos comprando menos, os empregados tenderiam a reduzir seu nível de produção. Nível de produção mais baixos, naturalmente, implicam nível de emprego mais baixos (mantendo-se os outros fatores constantes). Esse declínio no emprego é chamado de *efeito escala*, o; efeito sobre o emprego desejado de uma escala de produção menor. (EHRENBERG. SMITH. 2000)

Em segundo lugar, à medida que os salários aumentam (presumindo que o preço do capital não mude, ao menos inicialmente), os empregados têm incentivos para reduzir os custos, adotando uma tecnologia que dependa mais do capital e menos da mão de obra. Assim, se os salários aumentarem, o emprego desejado cairia devido a uma mudança para um modo de produção de “capital intensivo”. Esse segundo efeito poderia ser classificado de *efeito substituição*, já que, à medida que os salários aumentam, a mão de obra é *substituída* pelo capital no processo de produção. (EHRENBERG. SMITH. 2000)

Conseqüentemente o aumento do salário dos funcionários, faz com que ocorra o aumento do preço do fruto de seu trabalho, pois ao contrário os empresários incumbiriam desse acréscimo sozinhos, pois o mesmo faria com que seus lucros fossem reduzidos, provocando assim abalo no dogma capitalista, o qual consiste em maximização constante na aferição de lucro. Logo após os empresários elevarem os preços, ocorre a diminuição das vendas, resultando na redução de lucro da empresa. Mas os empresários não decidiram abrir mão de parte de seus ganhos, e as conseqüências atingiram os empregados, uma vez que podem ser substituídos, por trabalhadores mais jovens que estão entrando no mercado de

<sup>7</sup> MAIS-VALIA é o termo famosamente empregado por Karl Marx à diferença entre o valor final da mercadoria produzida e a soma do valor dos meios de produção e do valor do trabalho, que seria a base do lucro no sistema capitalista, trazido ao conhecimento em sua mais celebra obra, O Capital, conjunto de livros sendo o primeiro publicado em de 1867.



trabalho, onde qualquer oferta de salário é bem-vinda, ou substituir os trabalhadores por máquinas (automação) como predizia a Carta Magna no art.7º.

Os avanços sociais são lentos, difíceis, contudo também são sucessivos, evolutivos, pois o direito deve acompanhar a sociedade, não sendo estático, sem negar que sempre produzira controvérsia, pois para efetivar direitos sociais ira conflitar com a classe economicamente dominante a qual não interessa mudanças.

#### 4 – CONCLUSÃO

Frente a contemporaneidade da importância que o emprego tem em nosso país em momentos de crise, é oportuno lembrar que a ele sempre foi dado destaque, pois o Brasil é membro fundador da Organização Internacional do Trabalho, a qual através de convenções e tratados busca elevar o nível de proteção aos trabalhadores. A Convenção 158 é motivada pela despedida injustificada pelo empregador, buscando dar maiores direitos ao trabalhador, podendo até ser reintegrado em caso de demissão motivada em caso de mero dissabor pelo patrão.

A ratificação da Convenção 158 da OIT preencheria espaço prometido pelo texto do Constituinte Originário, que no art. 7º, I, da Carta Maior o faz, contudo ainda a espera de lei complementar, tal omissão atualmente justificada por multa de 40% do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS). Não desmerecendo a importância do FGTS, mas a sua proteção é irrisória se comparada com a da estabilidade empregatícia, pois mesmo recebendo um bom dinheiro o empregado demitido esgotara os seus recursos financeiros pela grande demora de reinserção no mercado de trabalho, agravando-se com a avanço da idade.

A denúncia da ratificação sendo feita em desacordo com o formalismo exigido pela convenção, pois não respeitou o prazo de 10 anos estipulados, após a entrada em vigor. Ainda sobre as discussões sobre a inconstitucionalidade da ratificação como da denúncia, a última parece-se mais acertada, pois não pode ser ato simples motivado exclusivamente pelo Presidente da República, impondo ato complexo feito conjuntamente entre o Chefe de Governo e o Congresso Nacional.



Sendo propício em sua contemplação acerca do tema, ex. ministro Joaquim Barbosa considera a Convenção 158 da OIT como matéria de direitos humanos, e mesmo sendo anterior a Emenda Constitucional 45, tem hierarquia elevada em nosso ordenamento jurídico, com status Supralegal, não podendo ser revogada por ato isolado do Presidente da República. Indo ainda mais de acordo com a busca pela efetivação de direito, o entendimento da especialista em direito do trabalho, Aline Reis Fonseca Soares que a Convenção 158 da OIT teria força de cláusula pétrea por tratar de direitos humanos de natureza de garantias individuais.

A inegável condição de hipossuficiência do trabalhador frente aos empresários, pois estes detêm os meios de produção, já o proletariado somente poderá vender a sua força de trabalho, e sendo por meio desta que aplaca as suas necessidades e de sua família, pois os salários tem virtude falimentar, assim sua demissão acarretaria danos a dignidade da sua família, e a toda sociedade. A ampliação de direito sociais jamais gerará retrocessos, de maneira oposta dos que lucram com a exploração sempre defenderão.

#### Referências Bibliográficas:

CNI. Conferência Nacional da Indústria. CONVENÇÃO 158 da OIT. Tema importante para as empresas e para o país, conheça o que é, os problemas que causa e porque não deve ser aprovada. Disponível em :< [http://www.fiepr.org.br/para-sindicatos/assistencia-sindical/uploadAddress/Posicionamento\\_CNI\\_-\\_Convencao\\_158\\_da\\_OIT\[52157\].pdf](http://www.fiepr.org.br/para-sindicatos/assistencia-sindical/uploadAddress/Posicionamento_CNI_-_Convencao_158_da_OIT[52157].pdf)>  
Acesso em :08 de mai. 2016.



EHRENBERG, Ronald G.; SMITH, Robert S. A moderna Economia do Trabalho. Teoria e Política pública. 5ª Edição. São Paulo. MAKRON Books do Brasil. 2000. p39 a 42.

MOITA, Edvaldo de Aguiar Portela. A Convenção 158 da OIT e a Garantia Constitucional de Proteção Contra a Despedida Arbitrária. Disponível em :<  
[http://www.faf7.edu.br/recursos/imagens/File/direito/ic/v\\_encontro/aconvencao158daoiteagaran tia.pdf](http://www.faf7.edu.br/recursos/imagens/File/direito/ic/v_encontro/aconvencao158daoiteagaran tia.pdf)> Acesso em: 09 de mai. 2016.

PODER EXECUTIVO. Nº59/2008. Relator: Deputado Júlio Delgado. Comissão de Relações Exteriores e de Defesa Nacional. Disponível em :<  
<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=383867>>  
Acesso em: 09 de mai. 2016.

REIS, Teixeira. Manual de Rescisão de Contrato de Trabalho. 6ª Edição. São Paulo: LTR, 2015. p53.

SOARES, Aline Reis Fonseca. A Proteção Contra a Despedida Arbitrária e a Vigência da Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho. Evocati Revista n. 86, fevereiro 2013 Disponível em: < [http://www.evocati.com.br/evocati/artigos.wsp?tmp\\_codartigo=564](http://www.evocati.com.br/evocati/artigos.wsp?tmp_codartigo=564) >. Acesso em: 16 de mai. 2016.

STF - ADI: 1480 DF, Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 26/06/2001, Data de Publicação: DJ 08/08/2001. Disponível em :<  
<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14819932/acao-direta-de-inconstitucionalidade-adi-1480-df-stf>> Acesso em :15 de mai. 2016.

STF - ADI: 1.625-3 DF, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 03/06/2009. Disponível em :<  
<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStfArquivo/anexo/adi1625JB.pdf>  
> Acesso em :14 de mai. 2016.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Direito Internacional do Trabalho. 3ª Edição. São Paulo: LTR, 2000. p.45.



TST-OJT:111. Disponível em: <[http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/TST/OJ\\_SD1\\_I.html](http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/TST/OJ_SD1_I.html)>

Acesso em: 10 de mai. 2016.

