

RECEBIDO EM: 24/04/2017

APROVADO EM: 19/06/2017

A APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO 158 DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO COMO MEIO DE SUPRIR A OMISSÃO PROTETIVA NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA FRENTE ÀS DISPENSAS COLETIVAS

THE APPLICATION OF CONVENTION 158 OF THE INTERNATIONAL LABOR ORGANIZATION AS A MEANS TO SUPPLEMENT THE PROTECTIVE OMISSION IN BRAZILIAN LEGISLATION AGAINST COLLECTIVE DISPENSES

Ana Lara Tondo

Bacharela em Direito pelo Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo (CNEC/IESA). Acadêmica e Bolsista UNIJUI do Curso de Mestrado em Direitos Humanos do PPGD da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul (UNIJUÍ). Advogada.

Jéssica Borchardt da Silva de Lima

Bacharela em Direito pelo Instituto Cenecista de Ensino Superior de Santo Ângelo (CNEC/IESA). Pós-graduanda em Direito e Processo do Trabalho, pela Universidade Estácio de Sá, em parceria tecnológica com o Complexo de Ensino Renato Saraiva (CERS). Advogada

SUMÁRIO: Introdução; 1 O Tratamento Conferido á Dispensa Coletiva no Ordenamento Jurídico Pátrio; 2 O Caso Embraer: a necessidade de negociação coletiva prévia e da indenizaçãopor dano moral coletivo; 3

Demissão Coletiva no Brasil: a Convenção 158 da OIT como norteadora de parâmetros; 4 Projeto de Lei nº 6.787/2016: A Reforma Trabalhista Brasileira e o Canto da Sereia; 5 Conclusão; Referências.

RESUMO: Este trabalho tem por escopo abordar a temática da dispensa coletiva no direito brasileiro, analisando o tratamento dispensado ao instituto na legislação, na doutrina e na jurisprudência. Propor-se-á uma reflexão acerca das consequências advindas da dispensa coletiva, tendo em vista o grande impacto negativo que repercute em toda a sociedade, a fim de evidenciar a necessidade de regulamentação do instituto. Para tanto, a base teórica dessa pesquisa, além da própria Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho, também foi apoiada pela análise jurisprudencial de Tribunais Superiores que já se pronunciaram sobre o tema em questão, além de consulta à doutrina disponível. Por fim, serão analisadas as diretrizes da Convenção 158 da OIT, analisando-se a possibilidade de sua aplicação no ordenamento jurídico pátrio.

PALAVRAS-CHAVE: Dispensa Coletiva. Convenção 158. Organização Internacional do Trabalho. Dano Moral.

ABSTRACT: This assignment has to purpose to deal with the subject matter of the collective dispense in the brazilian law, analyzing the treatment of the institute in the legislation, doctrine and jurisprudence. To offer to do a reflection about the consequences produced by collective dispense, in viewing of the big negative impact that have repercussion in all society, in order to do become obvious the need of regulate the institute. For this, the theoretical base to this search, besides of the very same Convention 158 of the International Labor Organization, also has as support the jurisprudential analysis of the High Court that ever emitted opinion about the subject in question, besides of consultation to doctrine available. At last, will be analyzed the guideline of the Convention 158 of OIT, analyzing the possibility of your application in the legal native order.

KEYWORDS: Collective Waiver. Convention 158. International Labor Organization. Moral Damage.

INTRODUÇÃO

Diante do quadro de crise econômica presente no cenário mundial, vem à tona o debate em torno das demissões em massa, situação que comumente assola a vida de muitos cidadãos, diante do acelerado crescimento dos índices de desemprego no país.

Ao longo do texto, ver-se-á que os fundamentos e princípios norteadores de toda a estrutura formadora do Estado Democrático de Direito, regime político sob o qual se funda o Brasil, visam à garantia do emprego, havendo, todavia, uma omissão do legislador pátrio em regulamentar formas de proteção à dispensa coletiva, de modo que a dispensa em massa afronta diretamente a democracia e os postulados da Constituição brasileira, cujas premissas defensivas centram-se no respeito à dignidade da pessoa humana e à valorização do trabalho.

Para tanto, o problema de pesquisa girou em torno da seguinte questão: diante da omissão no ordenamento jurídico pátrio em estabelecer padrões em torno da demissão coletiva, como garantir a dignidade do trabalhador e evitar seu uso arbitrário, apenas por questões mercadológicas, ignorando os princípios trabalhistas?

Como hipótese para o problema posto, e tendo em vista que a omissão legal não constitui motivo suficiente para mitigar a proteção social do empregado, propõe-se a adoção das medidas estabelecidas pela Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho, que trata a respeito da rescisão empregatícia por iniciativa do empregador. Por meio desse instituto, acredita-se que é possível evitar demissões imotivadas, garantindo-se uma despedida socialmente justa.

Para tanto, compreendeu-se como mais adequado, em termos de metodologia, a realização de pesquisa, quanto à coleta de dados, o método bibliográfico qualitativo, por meio da consulta à doutrina, jurisprudência, protocolos, e artigos de lei disponíveis.

Partindo dessas discussões, é que a pesquisa se debruçará sobre uma abordagem acerca do instituto no sistema jurídico brasileiro, quando se demonstrará a dificuldade existente em sua definição e a necessidade de haver uma proteção específica. Além disso, a discussão também irá girar em torno da possibilidade da aplicação da Convenção 158 da OIT como uma saída para abrandar as demissões em massa e, finalmente, se debruçará sobre a reflexividade que o projeto de lei nº 6.787/2016, que prevê uma reforma trabalhista inculirá ao cenário nacional.

1 O TRATAMENTO CONFERIDO À DISPENSA COLETIVA NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

A proteção ao trabalho é um dos alicerces da República Federativa do Brasil. Desde o artigo inaugural da Constituição Federal de 1988 encontra-se expresso como um dos de seus fundamentos os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, de forma que o Poder Constituinte reconhece o modelo capitalista, mas exaltando que o fim primordial é assegurar o trabalho digno, pois a ordem econômica foi consagrada com base na justiça social, tendo como um de seus princípios a busca do pleno emprego¹.

Na busca da valorização da dignidade da pessoa humana no trabalho, estabeleceu-se um rol de direitos mínimos no art. 7º da Constituição Federal, com o objetivo de amparar o trabalhador, hipossuficiente na relação de trabalho. A melhoria da condição social do trabalhador, portanto, é uma busca incansável em nosso sistema jurídico.

Falar em desemprego, dispensa em massa ou coletiva, vai, pois, de encontro ao texto constitucional. O término do pacto laboral afeta substancialmente a estrutura sob a qual se funda o Estado: o regime democrático de direito. A democracia é um meio de exaltar a figura do povo, ao mesmo tempo em que garante a participação dos cidadãos nas decisões políticas, requer a tutela estatal, uma posição de “Estado-guardião”. Assim, como não se pode negar a existência de fatos que levam à extinção do contrato de trabalho, seja por razões econômicas, seja por faltas do empregado ou empregador, cabe ao Estado proteger aquele que se vê sem o seu posto de trabalho.

Quanto à dispensa individual, ainda que precária – passados mais de 20 anos da promulgação da Constituição Federal, ainda não foi editada a lei complementar prevista no inciso I do art. 7º – há previsão de proteção no caso da dispensa sem justa causa, consistente na indenização de 40% do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), consoante o disposto no art. 10, I, do Ato de Disposições Constitucionais (ADCT). Já no que tange à dispensa coletiva, há uma grande lacuna legislativa. Não há definição legal, tampouco proteção ao instituto.

Nesse ponto, cabe salientar que há uma grande dificuldade em se definir o alcance da dispensa coletiva. No julgamento do RO-6155-89.2014.5.15.0000, em fevereiro de 2016, a relatora do recurso, ministra Maria de Assis Calsing, acentuou que, diante da ausência de norma que defina o

1 Art. 170 da Constituição Federal.

conceito de demissão coletiva ou critérios que balizem esse fenômeno, sob o aspecto causal, temporal e quantitativo das dispensas, cabe à Justiça do Trabalho a tarefa de suprir essa lacuna legislativa, buscando um conceito na legislação estrangeira, convenções e tratados internacionais². Observa-se:

Tem-se, como ponto de partida, que o núcleo do conceito de demissão coletiva está associado a um fato objetivo alheio à pessoa do empregado.

É o que se extrai, por exemplo, da Convenção Coletiva n.º 158 da OIT. Sem conceituar precisamente o que caracteriza uma demissão coletiva ou de fixar um critério quantitativo exato para tanto, a norma invoca, no art. 13, motivos de ordem econômica, tecnológica, estrutural ou análoga para situar esta espécie de término do contrato pelo empregador³.

A partir das lições de Orlando Gomes⁴, é possível estabelecer que a particularidade da dispensa coletiva se encontra no objetivo do empregador de reduzir definitivamente o quadro de pessoal por uma causa comum, a qual surge por uma necessidade da empresa. Ou seja, ao contrário da dispensa individual, em que há um comportamento específico atribuído a cada indivíduo, na coletiva não se visa determinadas pessoas, mas sim a um conjunto, definido apenas por características comuns a todos, como a lotação ou o departamento.

Cabe ressaltar que o número elevado de rupturas contratuais não caracteriza, por si só, a despedida coletiva. Nesse caso, podem ocorrer várias despedidas em um determinado período de tempo, mas por motivo relacionado à conduta de cada empregado e com vistas à substituição da mão de obra, caracterizando a dispensa plúrima-individual⁵.

Ou seja, a dispensa coletiva ocorrerá quando o ato demissional atinge considerável número de trabalhadores, a um só tempo, ou por um determinado período aproximado, sem vistas à reposição do contingente retirado. Desse modo, uma dispensa coletiva causa impacto não só no campo privado de cada empregado que perdeu seu posto, mas também reflete na sociedade: envolve o trabalhador e sua família, a empresa e toda

2 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso Ordinário n. 6155-89.2014.5.15.0000. Relator: Ministra Maria de Assis Calsing. Brasília, 26 fev. 2016. *Diário de Justiça Eletrônico*. p. 22.

3 Ibidem, p. 23.

4 GOMES, Orlando. *Dispensa Coletiva na Reestruturação da Empresa – Aspectos Jurídicos do Desemprego Tecnológico*. São Paulo: LTr, 1974.

5 Ibidem, 1974.

a comunidade, ou seja, provoca repercussões no âmbito externo à relação de emprego. Essa é a lição do Ministro Maurício Godinho Delgado:

Além disso, o desemprego não interessa à sociedade como um todo. Causa o desemprego um impacto negativo de múltiplas dimensões (econômicas, sociais, psicológicas, etc.) sobre a pessoa do trabalhador atingido; porém contamina, na mesma profundidade, o âmbito comunitário que cerca o desempregado, em especial sua família. Tratando-se de desemprego maciço, o impacto atinge toda a sociedade, com a desestruturação do sistema de convivência interindividual e comunitária e o agravamento das demandas sobre o sistema estatual de seguridade e previdência sociais. A par disso, o desemprego acentua a diferenciação social, alargando a chaga da exclusão de pessoas e grupos sociais, que tanto conspira contra a Democracia. Mais ainda, esse fenômeno acaba por colocar todo o sistema econômico em perigosa antítese ao papel social que a ordem jurídica determina seja exercitada pela propriedade⁶.

Portanto, a dispensa coletiva não pode obedecer à mesma lógica e tampouco merecer o mesmo tratamento jurídico da dispensa individual. Há a necessidade de se conferir um regulamento mais rigoroso, mais criterioso, visando à proteção do corpo social como um todo.

2 O CASO EMBRAER: A NECESSIDADE DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA PRÉVIA E DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COLETIVO

A EMBRAER, que é um conglomerado brasileiro de fabricantes de aviões, sofreu uma ação julgada pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST) em 2009, onde foi fixada a premissa de que a negociação coletiva é imprescindível para a dispensa em massa de trabalhadores

A ação teve origem no Tribunal Regional do Trabalho da 15^a Região, que reconheceu a abusividade da dispensa coletiva. O voto do relator Desembargador José Antonio Pancotti salientou que, no âmbito de direito coletivo do trabalho, a dispensa não constitui poder potestativo do empregador, o qual se aplica somente para as dispensas individuais, para a qual há proteção específica.

No TST, o Ministro Maurício Godinho Delgado afirmou que as dispensas massivas são social, econômica, familiar e comunitariamente impactantes e afrontam os princípios constitucionais, em especial o respeito

6 DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 77, n. 3, p. 1096-1097. jul./set. 2011.

à dignidade da pessoa humana, a valorização do trabalho e do emprego, a subordinação da propriedade à sua função socioambiental e a intervenção sindical nas questões coletivas trabalhistas⁷.

Colocou-se em evidência o problema social das demissões coletivas, cuja medida nem sempre é pautada por uma necessidade real, mas sim, sob o pretexto da inviabilidade econômica e financeira de manter os postos de trabalho diante da crise. Unilateralmente, o empregador, sem avisar, sem justificar, sem negociar, decide pela redução dos cargos⁸.

Diante dessas situações, a participação do ente sindical é imprescindível, pois reduz a disparidade lancinante que separa o trabalhador, como indivíduo, do empregador, o qual, isoladamente, já é um ser coletivo.

Assim, é plenamente justificável a exigência de negociação coletiva, pois a gama de direitos a se resguardar nesses casos é muito mais ampla, demarcados desde os princípios formadores do Estado Democrático de Direito. Nesse sentido, diante da repercussão social e econômica que provoca, Luiz Carlos Amorim Robortella destaca que a realização da dispensa coletiva deve estar sempre submetida a um controle estatal e sindical. Assim, afirma o autor:

O Estado ou o sindicato devem ser informados previamente da medida empresarial, para que, dentro de um interregno razoável, soluções alternativas mereçam exame, com vistas à reconsideração da medida, readaptação profissional dos empregados envolvidos ou atenuação do impacto social. No caso de se recusar o empregador a cumprir tal procedimento, a lei deve impor uma indenização especial⁹.

A necessidade de prévia negociação coletiva reside também no fato de que a sua falta viola diretamente o primado da boa-fé contratual objetiva. Sem haver a possibilidade de se verificar a conformidade das pretensões do empregador, pode-se estar diante de uma situação de omissão quanto aos reais motivos da dispensa coletiva ou, até mesmo, de total ausência de motivos, configurando a dispensa arbitrária.

7 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo n. 30900.12.2009.5.15.0000. Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado. Brasília, 04 set. 2009.

8 Ibidem, 2009.

9 ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. Idéias para a reforma da legislação do trabalho. *Revista do Advogado*, São Paulo, a. XXV, n. 82, p. 91. 2005.

A garantia do cumprimento pelo empregador do dever de boa-fé nas despedidas em massa é decorrente do próprio contrato de trabalho, pois os valores da boa-fé objetiva e seus consectários integram-no, impondo o dever de negociação das consequências da demissão. Nessa senda, não se deve reduzir o contrato às pretensões individuais dos contratantes, pois o instrumento deve, acima de tudo, estar em prol do princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, servindo como meio de convívio social e de preservação dos interesses da coletividade¹⁰.

Portanto, o contrato laborativo cumprirá sua função social quando se pautar no primado da solidariedade, o que será preservado mediante a adoção de negociação coletiva prévia, pois, assim, afasta-se a possibilidade de que a dispensa de empregados resulte de abuso de direito.

A dispensa coletiva é diametralmente oposta ao preconizado na Carta Magna. Dessa forma, tem-se por louvável a tese estabelecida pelo TST, pois a dispensa coletiva apresenta peculiaridades próprias, a sua dimensão atinge toda a sociedade, portanto deve-se buscar o contingenciamento de seus impactos negativos.

É através da negociação coletiva que os trabalhadores lesados terão assegurado o direito de exame da dispensa coletiva sob a ótica dos princípios protetivos, de modo que a sua ausência dá azo à condenação por indenização por dano moral coletivo.

O dano moral coletivo, além do caráter compensatório, tem uma finalidade pedagógica, no sentido de desestimular a prática danosa e evitar que novos casos continuem ocorrendo. Essa dupla finalidade da indenização por danos morais, vem sendo enfatizada pelo Colendo STJ, como ocorreu no julgamento do Recurso Especial nº 860.705: “O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor para que não volte a reincidir”¹¹.

Nessa senda, na IV Jornada de Direito Civil promovida em Brasília pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em outubro de 2006, foi editado o Enunciado nº 379, confirmando a validade do aspecto punitivo da indenização pelos danos morais, com a seguinte redação: “Art. 944. O art. 944, caput, do Código Civil não

10 DE PAULA, Carlos Alberto Reis. Dispensa Coletiva e Negociação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 77, n. 2, p. 209-217, abr./jun. 2011.

11 BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 860.705. Relator: Ministra Eliana Calmon. Brasília, 16 nov. 2006. *Diário de Justiça Eletrônico*, p. 1.

afasta a possibilidade de se reconhecer a função punitiva ou pedagógica da responsabilidade civil”.

De maneira categórica, o Ministro Aloysio Correa da Veiga, no julgamento do Recurso de Revista nº TST-RR-9800-84.2009.5.02.0251, também se pronunciou sobre o instituto:

A indenização por dano moral tem por fundamentos compensar o ofendido, sancionar o ofensor e prevenir novas condutas lesivas. Geralmente, por atingir o patrimônio psíquico, subjetivo e moral, afetando valores e sentimentos pessoais ou de uma coletividade, não permite que o ressarcimento ou compensação seja realizado de outra forma, senão pelo equivalente em dinheiro. No entanto, em muitas situações, a retratação ou o direito de resposta, mitigam o sofrimento vivido pelo lesado de forma a garantir uma compensação mais apropriada e resultando num efeito pedagógico e sancionador adequado.

No caso do dano moral coletivo, em que os aspectos inerentes à personalidade se mostram mais distantes (muito embora seja possível verificar a repercussão dos atos nos indivíduos singularmente considerados), os bens jurídicos precipuamente afrontados são os valores sociais e éticos da coletividade envolvida.

A dispensa coletiva, embora não possua regulação legal expressa, deve ser analisada com base nos primados da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, da solidariedade, do direito de propriedade e da função social da empresa, todos de índole constitucional. Nessa perspectiva, diante da relevância e extensão dos efeitos, tem-se que a negociação coletiva prévia é imprescindível para a realização de qualquer dispensa coletiva. Tanto a negociação coletiva quanto a eventual dispensa a ser realizada devem se pautar pela observância dos princípios e garantias fundamentais atinentes ao indivíduo, ao trabalhador, à empresa, à relação de trabalho, tendo como base o dever de boa-fé objetiva, com a efetiva participação sindical. Nesse sentido, os art.7º, XXVI e 8º, III e VI, CF/88.

A inobservância da negociação coletiva prévia, por ocasião do despedimento em massa pelo empregador, se mostra abusiva por desrespeito ao dever de atuar com base na boa-fé objetiva que, mais que impor o dever geral de não prejudicar, acarreta obrigações adicionais inerentes ao dever de informação e de lealdade entre as partes.

Ante tais considerações, tem-se que a dispensa coletiva sem tentativas de negociação prévia se mostra autoritária, em afronta aos princípios constitucionais e legais aplicáveis à matéria, autorizando, em tese, o reconhecimento do dano moral coletivo¹².

Dessa forma, diante da conduta empresarial caracterizando a dispensa abusiva, sem prévia negociação coletiva, que viola normas de ordem pública, faz-se imprescindível a condenação por danos morais coletivos, visando à reparação da coletividade atingida, revertendo em benefício de toda a sociedade.

3 DEMISSÃO COLETIVA NO BRASIL: A CONVENÇÃO 158 DA OIT COMO NORTEADORA DE PARÂMETROS

A falta de amparo legal não pode constituir-se como óbice para a busca da efetividade do direito fundamental social da proteção da relação de emprego contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, tampouco para garantir o cumprimento do empregador às exigências da boa-fé objetiva e dos deveres anexos que impregnam o conteúdo do contrato de trabalho.

A legislação pátria prevê a utilização de analogia, da jurisprudência, dos princípios, dos costumes e do direito comparado quando houver lacunas, inclusive no campo do direito do trabalho (art. 4º LINDBc/c art. 8º CLT), de modo que não há que falar em liberdade no campo das despedidas em massa pela falta de disposição legal.

É justamente nesse contexto que se coloca em evidência a Convenção 158 da OIT, que versa sobre a rescisão do pacto laboral por iniciativa do empregador. Trata-se de um mecanismo para eliminar a despedida imotivada e efetivar uma despedida socialmente justa.

Ao observar o texto da norma, percebe-se que esta traz diretrizes a serem cumpridas pelo empregador visando atenuar as consequências adversas das demissões coletivas, de modo que a dispensa seja a última opção. Em seu artigo 2º sugere que sejam preservados os trabalhadores do quadro permanente da empresa em detrimento daqueles contratos ocasionalmente, para período de experiência ou com prazo determinado. No artigo 13 estabelece que seja oferecida aos representantes dos trabalhadores a oportunidade de verificarem medidas alternativas ao término do contrato:

12 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 9800-84.2009.5.02.0251. Relator: Ministro Aloysio Correa da Veiga. 27 set. 2012. *Diário de Justiça Eletrônico*, p. 9.

Art. 13 — 1. Quando o empregador prever términos da relação de trabalho por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos:

a) proporcionará aos representantes dos trabalhadores interessados, em tempo oportuno, a informação pertinente, incluindo os motivos dos términos previstos, o número e categorias dos trabalhadores que poderiam ser afetados pelos mesmos e o período durante o qual seriam efetuados esses términos;

b) em conformidade com a legislação e a prática nacionais, oferecerá aos representantes dos trabalhadores interessados, o mais breve que for possível, uma oportunidade para realizarem consultas sobre *as medidas que deverão ser adotadas para evitar ou limitar os términos e as medidas para atenuar as consequências adversas de todos os términos para os trabalhadores afetados, por exemplo, achando novos empregos para os mesmos;*

(c) deverá notificar o mais breve possível à autoridade competente, comunicando-lhe a informação pertinente, incluindo uma *exposição, por escrito, dos motivos dos términos previstos*, o número e as categorias dos trabalhadores que poderiam ser afetados e o período durante o qual serão efetuados esses términos (grifô nosso)¹³.

Essas medidas são também compartilhadas pelos ensinamentos de Sérgio Pinto Martins:

Ao se tratar da dispensa, deve-se determinar qual o pessoal será atingido, podendo ser previsto o período em que as dispensas irão ocorrer. Para tanto, deverá haver a possibilidade de que outras alternativas possam ser empregadas, como de redução de salários e da jornada, possibilidade de os empregados dispensados serem os primeiros a ser reaproveitados em casos de contratações, concessão de férias coletivas, incentivos às aposentadorias voluntárias ou às saídas espontâneas¹⁴.

Infelizmente, a norma teve uma vida curta no ordenamento jurídico brasileiro, não chegando a ser aplicada. A convenção foi aprovada em junho de 1982, na 68^a reunião da Conferência Internacional do Trabalho em Genebra. No Brasil, o Decreto nº 68 de 16 de setembro de 1992

13 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Convenção nº 158. Aprovado pelo Decreto Legislativo nº 68 de 16/09/1992. DOU 17/09/1992. s.p.

14 MARTINS, Sérgio Pinto. A convenção 158 da OIT e a Dispensa do Trabalhador. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, p. 477, 2008.

aprovou a convenção. Em 05 de janeiro de 1995, foi promovido o depósito do instrumento junto ao Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho, para o respectivo registro. A convenção passou a vigor no Brasil a partir do decreto de promulgação: Decreto 1855 de 11 de abril de 1996¹⁵. Passados apenas 7 meses da vigência, em 20 de novembro de 1996 a convenção foi denunciada, com eficácia a partir de 20 de novembro de 1997. O Decreto 2100¹⁶ de 20 de dezembro de 1996 tornou pública a denúncia, no governo do então Presidente, Fernando Henrique Cardoso¹⁷.

Não obstante a denúncia da Convenção, tendo em vista o seu nítido caráter principiológico, não há óbices para sua aplicação no âmbito interno, não sendo relevante para tanto o fato de a mesma não vigorar no País, pois, conforme Arnaldo Süssekind¹⁸, as convenções não ratificadas constituem fonte material de direito, servindo de inspiração e modelo para a atividade legislativa nacional, bem como para os instrumentos de negociação coletiva.

Ademais, na doutrina e na jurisprudência vem sendo fortalecido o papel das normas internacionais como fonte subsidiária, como se pode ver no enunciado n° 3 aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, realizada em Brasília:

3. FONTES DO DIREITO – NORMAS INTERNACIONAIS.

I – FONTES DO DIREITO DO TRABALHO. DIREITO COMPARADO. CONVENÇÕES DA OIT NÃO RATIFICADAS PELO BRASIL. O Direito Comparado, segundo o art. 8º da Consolidação das Leis do Trabalho, é fonte subsidiária do Direito do Trabalho. *Assim, as convenções da OIT não ratificadas pelo Brasil podem ser aplicadas como fontes do direito do trabalho, caso não haja norma de direito interno pátrio regulando a matéria.*

15 O art. 16 da Convenção 158 da OIT estabelece o início da vigência no plano nacional após doze meses do depósito em âmbito internacional, já o art. 1º da LINDB estabelece que a norma somente passará a vigor na ordem interna do País depois de publicada no Diário Oficial.

16 Na ADI 1625 discute-se a validade do decreto de denúncia em razão da alegação de vício de inconstitucionalidade formal, pois o artigo 49, inciso I, da Constituição Federal, atribui competência exclusiva ao Congresso Nacional para “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”, enquanto o decreto de denúncia foi editado pelo Presidente da República sem a participação do Congresso Nacional. A matéria está pendente de julgamento.

17 MARTINS, op. cit., p. 463-464.

18 SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998

II – FONTES DO DIREITO DO TRABALHO. DIREITO COMPARADO. CONVENÇÕES E RECOMENDAÇÕES DA OIT. O uso das normas internacionais, emanadas da OIT, constitui-se em importante ferramenta de efetivação do Direito Social e não se restringe à aplicação direta das Convenções ratificadas pelo país. *As demais normas da OIT, como as Convenções não ratificadas e as Recomendações, assim como os relatórios dos seus peritos, devem servir como fonte de interpretação da lei nacional e como referência a reforçar decisões judiciais baseadas na legislação doméstica* (grifo nosso)¹⁹.

Ainda, não se pode esquecer o que preconiza a Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho:

A Conferência Internacional do Trabalho,

2. Declara que todos os Membros, ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso derivado do fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa fé e de conformidade com a Constituição, os princípios relativos aos direitos fundamentais que são objeto dessas convenções, isto é: a) a liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva; b) a eliminação de todas as formas de trabalho forçado ou obrigatório; c) a abolição efetiva do trabalho infantil; e d) a eliminação da discriminação em matéria de emprego e ocupação²⁰.

Nessa senda, os procedimentos indicados pela norma internacional valem como princípios gerais e, como tais, podem servir de parâmetro para as negociações coletivas no âmbito das demissões em massa, principalmente tendo em vista a premissa fixada pelo TST no Caso Embraer. Outrossim, já no art. 1º da Convenção 158 há referência para que as suas disposições “sejam aplicadas por meio de contratos coletivos, laudos arbitrais ou sentenças judiciais, ou de qualquer outra forma de acordo com a prática nacional”²¹.

No mesmo sentido, o Desembargador José Antonio Pancotti, no julgamento do dissídio coletivo de origem do caso Embraer, no Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, defende a eficácia da Convenção 158 da

19 ENAMAT. 1ª JORNADA DE DIREITO MATERIAL E PROCESSUAL NA JUSTIÇA DO TRABALHO. Brasília: 23 nov. 2007. s.p.

20 ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho*, s.p.

21 Convenção nº 158, op. cit., s.p.

OIT para suprir a falta de previsão normativa que estabeleça critérios para a demissão coletiva, conforme se observa no seguinte trecho do acórdão:

Neste espectro de princípios basilares explícitos na Constituição da República encontram-se os fundamentos para sustentar que as demissões coletivas de trabalhadores por empresas, quer sejam por inovações tecnológicas, automações, crises econômicas etc., quer por supressão de estabelecimentos, por seus impactos econômicos e sociais, não são imunes a uma rede de proteção dos trabalhadores atingidos. Esta proteção deve ter outros parâmetros que não aqueles que o Direito do Trabalho expressamente concede aos trabalhadores que sofrem demissões individuais.

Os pressupostos do regime geral do Direito do Trabalho contemporâneo sobre a proteção da relação de emprego na despedida individual são insuficientes para fazer frente à gravidade do fenômeno da dispensa coletiva.

Por esta razão, como visto acima, os ordenamentos jurídicos alienígenas, inspirados na Convenção nº. 158 da OIT, regulamentaram a demissão coletiva de forma minuciosa, partindo de diretrizes que exigem desde pedidos, autorizações ou comunicações prévias às autoridades competentes, negociações coletivas que previamente estabeleçam critérios de demissão e, finalmente, se não for possível evitar as demissões coletivas, determinam que se proceda com alternativas de proteção aos trabalhadores de modo a causar o menor impacto possível para as suas famílias e, por consequência, para a coletividade²².

Ademais, cabe destacar que os tratados internacionais que versem sobre direitos humanos – no caso, convenções da OIT, que são verdadeiros tratados especiais de direitos humanos – estão hierarquicamente acima da legislação consolidada, haja vista o status de supralegalidade, consoante a jurisprudência do STF, seguida pelo TST, como pode se observar nas conclusões do acórdão proferido no RR-2439-05.2011.5.15.0018, 7ª Turma, de relatoria do Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho:

[...] c) mesmo que não se reconheça a natureza de normas materialmente constitucionais dos tratados internacionais sobre direitos humanos, a jurisprudência consolidada do STF lhes reconhece status de supralegalidade, o que significa afirmar estarem em patamar de hierarquia superior à CLT;

22 BRASIL. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Dissídio Coletivo n. 00309-2009-000-15-00-4.

Relator: Desembargador José Antonio Pancotti. Brasília, 30 mar. 2009. *Diário de Justiça Eletrônico*, p. 22-23.

d) em virtude de constituírem instrumentos consagradores de direitos sociais, as convenções da OIT correspondem a tratados de direitos humanos e, por conseguinte, possuem tal hierarquia normativa, além de conteúdo mais favorável [...]²³.

Aliás, a despeito da natureza jurídica das convenções da OIT, como bem destacou Gabriela Neves Delgado ao comentar o julgado supramencionado, o que tem maior relevância para a aplicabilidade ou não de determinada norma é o alcance de sua proteção aos trabalhadores, levando-se em conta o quanto a norma garante a dignidade da pessoa humana:

Como os diversos jurídicos de proteção devem interagir em benefício dos indivíduos protegidos, e o que importa é o grau de eficácia dessa proteção, deve-se aplicar, em cada caso concreto, “a norma que ofereça melhor proteção à vítima”, adotando-se o valor humano, orientado pelo postulado da dignidade da pessoa humana, como referência maior para o cotejo da norma²⁴.

A adoção de normas internacionais encontra respaldo também no dever de responsabilidade social inerente à atividade empresarial. No Brasil, a Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) possui a ABNT-BR ISO 26000, que define os princípios da responsabilidade social, traçando diretrizes aplicáveis a todos os tipos e portes de organizações (pequenas, médias e grandes) e de todos os setores (governo, ONGs e empresas privadas).

Aplicável diretamente ao caso, o Princípio do Respeito pelas Normas Internacionais de Comportamento estabelece o dever de se adotar prescrições de tratados e acordos internacionais favoráveis à responsabilidade social, mesmo que não haja obrigação legal²⁵.

Ademais, segundo essa norma, estar-se-á cumprindo o Princípio do Comportamento Ético, ao agir com base nos valores da honestidade, equidade e integridade, perante as pessoas e a natureza e de forma consistente com as normas internacionais de comportamento.

Inferê-se desses princípios que os atos de gestão do empregador, dentre os quais se insere a demissão de trabalhadores, devem seguir de modo aceito

23 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. 7ª turma. Recurso de Revista n. 2439-05.2011.5.15.0018. Relator: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho. Brasília, 4 de dezembro de 2015. *Diário de Justiça Eletrônico*, s.p.

24 DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 77, n. 3, p. 65. jul./set. 2011.

25 ABNT. ABNT NBR ISO 26000. Diretrizes em Responsabilidade Social.

como correto pela sociedade, pautados, portanto, nos limites da responsabilidade social, do respeito à dignidade da pessoa humana, da valorização do trabalho humano, da função social da propriedade e da busca do pleno emprego.

Diante desse quadro, os ditames da Convenção 158 podem (e devem!) servir de modelo para que se busque evitar ou amenizar as dispensas em massa, pois assim o setor empresarial estará agindo de acordo com o que vaticinam os princípios da responsabilidade social.

O que a Convenção propugna nada mais é do que sugerir ao empregador a análise da situação por outro ângulo, para que, diante de uma necessidade, não veja a demissão de todo um grupo como a única solução.

Para tanto, é imprescindível que se busque o auxílio dos sindicatos representantes dos trabalhadores, para instaurar um diálogo à procura de meios para reverter o problema, principalmente em razão da característica da alteridade do contrato do trabalho, pela qual os riscos do empreendido são do empregador, não cabendo ao empregado o encargo de suportá-los.

O Ministério Público do Trabalho e o Poder Judiciário já vêm enfatizando que seja proposto às empresas a busca por soluções alternativas à dispensa, como se pode observar na recente decisão da Ação Civil Pública nº 01518-87. 2015.5.09.0013, em que o Banco Bradesco foi proibido de realizar uma demissão em massa após ser adquirido pelo HSBC. Na ação, o Ministério Público do Trabalho também pediu que o Bradesco fosse condenado a:

- pagar ou manter o pagamento de vale alimentação, auxílio alimentação ou benefício equivalente para cada trabalhador demitido pelo período de cinco anos, a partir do mês da dispensa;
- oferecer cursos de qualificação profissional a todos os trabalhadores dispensados, cujas vagas devem ser suficientes ao número de dispensados;
- garantir a todos os empregados dispensados serviços especializados de busca de postos de trabalho, a contar da data dispensa;
- assegurar a manutenção do seguro saúde ou crie benefício equivalente, pelo prazo de cinco anos, para cada trabalhador demitido, extensivo aos seus familiares;
- garantir a compensação financeira para todos os trabalhadores dispensados, correspondente ao pagamento do valor equivalente a um

salário bruto para cada ano de serviço prestado em favor do HSBC, de acordo com o valor vigente na data da dispensa, a ser pago até o 10º dia útil contado da data da dispensa; e

- manter o direito de preferência dos empregados dispensados no caso de recontração para os mesmos ou para novos postos de trabalho²⁶.

Dessa situação citada, o que se concluiu é que o modo de encarar os casos de dispensa coletiva vem mudando, com a adoção da postura defendida pela Convenção, no sentido de que o término da relação de trabalho somente estará justificado se existir uma causa relacionada com a capacidade ou o comportamento do trabalhador ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço, exigindo-se procedimento prévio com possibilidade de defesa pelo trabalhador.

Logo, aplicar as diretrizes da Convenção é um meio efetivo para combater os abusos do poder econômico, da livre iniciativa e do poder potestativo, pois, mesmo diante de uma “crise mundial”, a conduta ética, a observância da boa-fé, dos princípios protetores do direito do trabalho não pode ser deixada de lado.

Diante do exposto, embora não haja um dispositivo legal específico para regular a dispensa coletiva, a Constituição Federal, e o próprio regime jurídico democrático sobre o qual se funda a República Federativa do Brasil, deixam claro a necessidade de se resguardar os direitos sociais dos trabalhadores frente o mercado econômico.

4 PROJETO DE LEI Nº 6.787/2016: A REFORMA TRABALHISTA BRASILEIRA E O CANTO DA SEREIA

Vigora, no Brasil, desde 13 de maio de 1943 a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criada pelo Decreto-Lei nº 5.452, que unificou toda a legislação trabalhista no país, desde então desempenhando um papel de proteção dos direitos do trabalhador. No entanto, a legislação trabalhista pátria sempre foi alvo de duras críticas, especialmente da classe empregadora, que questionavam a desatualização do regramento trabalhista no Brasil e a excessiva onerosidade que acarretava ao empregador. Assim, a reforma da legislação do trabalho não é pauta nova no cenário jurídico nacional e o desejo por uma flexibilização das relações empregatícias é visível no projeto neoliberal das reformas brasileiras.

26 BRASIL, 2016, op. cit., s.p.

Assim como nos outros países subdesenvolvidos, a formação do mercado de trabalho no Brasil foi marcada pelo rápido processo de urbanização e industrialização, com grande migração rural, que originou um mercado de trabalho heterogêneo, com postos de trabalho instáveis e baixos salários. O assalariamento é a forma prevalecente de inserção nesse mercado – ou dos que conseguem se inserir nele – sendo, todavia, insuficiente para absorver todo o contingente de trabalhadores que se dispõem a vender sua força de trabalho²⁷.

Esses processos acabaram gerando um mercado de trabalho estruturalmente distorcido, com postos de trabalho criados sem estruturas e abrangência limitada da regulação pública das relações de trabalho, com uma atuação sindical cerceada durante muito tempo, enquanto vigoravam regimes autoritários. Apesar disso, o aumento do trabalho assalariado formal e o aumento na absorção de mão de obra acarretaram uma elevada mobilidade social e uma expansão na assimilação de padrões de consumo, especialmente na classe média.

A partir da década de 1980, houve uma significativa diminuição no ritmo de crescimento da economia, e a economia brasileira sofreu com um grande processo inflacionário. Na política, os ideais neoliberais que defendiam uma maior abertura comercial e econômica, com privatização de empresas estatais, foram contidos pelo movimento de abertura política pelo qual o país passou na época. Isso permitiu que, no campo da regulação do trabalho, essa década fosse marcada pelos grandes avanços contidos na Constituição Federal de 1988, que ampliou a proteção social e estruturou as relações de emprego.

As políticas neoliberais, no entanto, voltaram a ser implementadas a partir da década de 1990, cujo discurso se mostrou sedutor diante da explosão das taxas de desemprego e avanço da informalidade ocorridas a partir de 1995. Além disso, também se fortaleceram críticas à legislação trabalhista, e passou a ser vista como a fonte rígida de mazelas, e o discurso em prol da flexibilização das leis trabalhistas passaram a se disseminar na sociedade. “O período 2004–2014, por seu turno, foi de reconfiguração do mercado de trabalho brasileiro, no sentido de uma reestruturação inclusiva”²⁸

Um mercado de trabalho formado em uma economia subdesenvolvida traz peculiaridades, e a retração econômica, invariavelmente, afeta o mercado de trabalho, gerando aumento no desemprego e queda dos

27 LÚCIO, Clemente Ganz; DUCA, Fernando Murta Ferreira. Crise econômica e mercado de trabalho no Brasil. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 1-16. jan./jun. 2016.

28 OLIVEIRA, Tiago. A estruturação distorcida do mercado de trabalho no Brasil e sua reconfiguração nos anos 2000. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 17-24. jan./jun. 2016, p. 22-23.

rendimentos²⁹. Essa situação parece dar fôlego para os críticos da estrutura normativa trabalhista brasileira, e a retomada das políticas neoliberais é privilegiada como única forma de impedir o retrocesso dos níveis de emprego e transferência de renda.

Fortalecido por esse cenário, em 23 de dezembro de 2016, o Projeto de Lei (PL) nº 6.786³⁰ foi apresentado, cujo objeto é a alteração da CLT, com a justificativa de modernização das leis trabalhistas. Esse Projeto integra a plataforma do Governo Temer (PMDB), que assimila as diretrizes do programa *Ponte para o Futuro* peemedebista, que posteriormente foi renomeado como *Para reconstruir o Brasil*, que nada mais é do que a retomada da agenda neoliberal dos anos 1990 a partir de medidas de austeridade³¹.

O Direito do Trabalho, nesse programa, se torna refém de um discurso empresarial, e é encarado como um obstáculo para o crescimento econômico, e a aclamada modernização do mercado de trabalho parece sustentar medidas que incluem, por exemplo, a ampliação da jornada laboral e a adoção de um sistema de contratos de trabalho de zero hora, em que há a ausência de uma jornada fixa.

O discurso do governo nada mais é do que “[...] a reprodução das diretrizes do Consenso de Washington dos anos 1990, que afirma a necessidade de privatização e desregulamentação como condição para o crescimento e a expansão capitalista”³².

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, em seu art. 23 considera o direito ao trabalho um direito humano. Além disso, a Constituição brasileira encara o trabalho como um direito social em seu art. 6º, e como base da própria ordem social, no art. 193. No entanto, a PL altera mais de 200 artigos da CLT, mudando profundamente as estruturas - e em claro desrespeito aos princípios constitucionais e trabalhistas.

O objetivo é adequá-la aos interesses do mercado e adversa, em última instância, aos mecanismos clássicos de distribuição de renda. Numa trajetória que reafirma nossas heranças patriarcais e escravocratas,

29 LÚCIO, Clemente Ganz; DUCA, Fernando Murta Ferreira. Crise econômica e mercado de trabalho no Brasil. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 1-16. jan./jun. 2016.

30 Informações obtidas a partir do website oficial da Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>>. Acesso em: 23 maio 2017.

31 SANTOS, Roseniura. A retomada do programa neoliberal do Governo Temer e seus possíveis impactos sobre a auditoria fiscal do trabalho brasileira. *Cadernos do CEAS*, Salvador, n. 239, p. 795-812. 2016.

32 SANTOS, op. cit., p. 805.

alicerçadas na desigualdade e na exclusão social, fragilizam-se as políticas sociais de caráter universal, o papel do Estado e dos sindicatos, sem qualquer iniciativa no sentido de uma reforma que aponte para uma tributação progressiva e para a taxação das grandes fortunas³³.

Essas políticas de flexibilização acabam se concentrando apenas no trabalho temporário, enquanto outras relações de trabalho permanecem inalteradas desde os anos 1980. A *Organisation of Economic Cooperation and Development (OECD)* estudou o impacto das leis de proteção ao trabalho, e concluiu que ele vem sendo analisado por meio de estudos empíricos que apresentam resultados conflitantes. Além disso, essas leis ainda podem apresentar impactos negativos nas taxas de empregos de determinados grupos, como jovens e mulheres, que poderão apresentar maiores dificuldades no mercado de trabalho³⁴.

Até a data de atualização desta pesquisa, a reforma trabalhista havia sido encaminhada para votação pela Comissão de Assuntos Econômicos (CAE) do Senado, e, se aprovada, ainda deverá ser votada pela Comissão de Assuntos Sociais (CAS) e pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ), antes de ser encaminhada para votação pelo plenário do Senado.

Dentre as propostas, o projeto insere o art. 477-A na CLT, com a finalidade de autorizar as dispensas coletivas ou plúrimas sem maiores entraves, pois equipara a dispensa coletiva à individual, dispensando a necessidade de intervenção sindical. A ausência da atuação sindical causa estranheza, vez que este ente poderia auxiliar na busca por soluções para minimizar o impacto que as demissões em massa causam na economia e na própria sociedade, contrariando de morte a Convenção 158 da OIT.

Tamanha proposta é um claro retrocesso e totalmente contrário ao preceito constitucional do valor social do trabalho, e afeta até mesmo a livre iniciativa, a função social da propriedade e a busca por emprego (arts. 1º, IV e 170, III e VIII da CF).

Alterar a regulação existente, da forma como é proposta, inclui o reestabelecimento de fronteiras, na criação de políticas e oportunidades, cujo principal efeito é uma desregulamentação do mercado de trabalho, em consonância com a política global das principais instituições de monitoramento econômico, como o Fundo Monetário Internacional (FMI) e o Banco Mundial

33 BIAVASCHI, Magda Barros; KREIN, José Dari. A ponte para a desproteção ao trabalho: o canto da sereia e os desencantos na nova ordem. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 81-86. jan./jun. 2016. p. 84-85.

34 ROGOWSKI, Ralf. *Reflexive Labour Law in the World Society*. Massachusetts: Edward Elgar Publishing, Inc., 2015.

(BM), que observam o direito do trabalho com ideais próximos ao neoliberalismo, aumentando a possibilidade de barganha e acordos nas regulações trabalhistas. O efeito negativo desse cenário é que, a sociedade mundial e globalizada tem servido de palco para distribuições desiguais de renda e as democracias modernas estão sob uma pressão crescente para resolver essas relações desiguais³⁵.

No cenário atual, se faz muito mais necessária a intervenção estatal para combater as demissões em massa, que se propagam de norte a sul. Todavia, o Governo está buscando facilitar a demissão coletiva, em nítido retrocesso aos direitos sociais, o que é veemente vedado pela Carta Magna. Logo, a reforma é inoportuna e ineficaz para o momento de crise, tanto econômica quanto política que o país enfrenta, pois não servirá para diminuir os índices de desemprego como promete, mas tão somente beneficiar a classe econômica, desonerando os empregadores.

A promessa de modernização encartada pela reforma trabalhista nada mais é do que o canto da sereia, medida surreal que não corresponde com a realidade, cujo resultado será a precarização dos direitos trabalhistas arduosamente conquistados historicamente. No entanto, diante dos recentes escândalos de corrupção que tem sacudido as bases do governo, e a discussão em torno do golpe institucional, estaria a democracia brasileira forte o suficiente para suportar as mudanças nas estruturas de inclusão e exclusão que, invariavelmente, as propostas de desregulação e flexibilização acarretam ou será iludido pelo canto da sereia, que promete uma solução rápida para o cenário trabalhista nacional?

5 CONCLUSÃO

A omissão do legislador pátrio em regulamentar formas de proteção à dispensa coletiva afronta o cerne do Estado Democrático de Direito, regime político sob o qual se funda o Brasil, cujas premissas defensivas centram-se no respeito à dignidade da pessoa humana e a valorização do trabalho.

Dessa forma, não se pode cogitar, em um Estado que se funda na cultura do bem-estar social, que o trabalhador, sujeito de direitos, sofra com a inércia legislativa, vendo-se ao alvedrio do empregador, desamparado, impedido de alcançar o conjunto de direitos que lhe são constitucionalmente assegurados.

Evidente que a crise econômica é um fato objetivo a ensejar a demissão em massa, no entanto, deve-se buscar suavizar os seus efeitos com medidas alternativas, de modo que a demissão seja vista como a última opção.

35 ROGOWSKI, op. cit.

Felizmente, o Tribunal Superior do Trabalho, conforme observado no julgamento do caso Embraer, definiu a necessidade de prévia negociação coletiva, medida que proporciona uma melhor avaliação dos termos da demissão.

Contudo, exigir a negociação, por si só, não basta para diminuir os impactos sociais e econômicos da dispensa coletiva. É necessário que sejam estabelecidas diretrizes norteadoras da negociação, para que esta tenha força de reduzir as suas consequências.

O discurso das contingências econômicas não pode sempre triunfar, a dispensa coletiva deve ser um ato dialogado e não unilateral, a empresa tem o dever de demonstrar os motivos que a levaram a dispensa coletiva. Além disso, também se deve considerar o Projeto de Lei nº 6.787/2016, a famigerada Reforma Trabalhista, que, se aprovada, será um inegável retrocesso, cujos reflexos sob a dispensa coletiva serão drásticos, ameaçando todos os avanços conquistados até então.

A sociedade tem compromisso com a manutenção do pleno emprego resguardada constitucionalmente. Assim, as condutas do setor empresarial têm que estar pautadas sob a base da proteção ao emprego, comprovando que todas as alternativas foram buscadas para se evitar a demissão coletiva. A todos os empregados deve-se garantir a preservação da dignidade da pessoa humana, sem praticar nenhum ato ilícito.

Portanto, é plenamente cabível a utilização da Convenção 158 da OIT como parâmetro para a negociação coletiva, visando à formação de um diálogo intersindical no sentido de empreender todos os esforços para evitar as demissões.

REFERÊNCIAS

ABNT. ABNT NBR ISO 26000: *Diretrizes em Responsabilidade Social*. Disponível em: <http://www.inmetro.gov.br/qualidade/responsabilidade_social/pontos-iso.asp#definicoes>. Acesso em: 17 ago. 2016.

BIAVASCHI, Magda Barros; KREIN, José Dari. A ponte para a desproteção ao trabalho: o canto da sereia e os desencantos na nova ordem. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 81-86. jan./jun. 2016. Disponível em: <<http://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2016/11/Carta-Social-e-do-Trabalho-33.pdf#page=85>>. Acesso em: 23 maio 2017.

BRASIL. Constituição Federal (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso Ordinário n. 6155-89.2014.5.15.0000. Relator: Ministra Maria de Assis Calsing. Brasília, 26 fev. 2016. *Diário de Justiça Eletrônico*. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RO%20-%206155-89.2014.5.15.0000&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAANJZAAM&dataPublicacao=26/02/2016&localPublicacao=DEJT&query>>. Acesso em: 16 ago. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista n. 9800-84.2009.5.02.0251. Relator: Ministro Aloysio Correa da Veiga. 27 set. 2012. *Diário de Justiça Eletrônico*. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do;jsessionid=D2C569F8998B3CC903A793733BFD9B0B.tst32?conscsjt=&numeroTst=9800&digitoTst=84&anoTst=2009&orgaoTst=5&tribunalTst=02&varaTst=0251&consulta=Consultar>>. Acesso em: 21 dez. 2016.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo n. 30900.12.2009.5.15.0000. Relator: Ministro Mauricio Godinho Delgado. Brasília, 04 set. 2009. *Diário de Justiça Eletrônico*, Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaDocumento/acordao.do?anoProcInt=2009&numProcInt=610045&dtaPublicacaoStr=04/09/2009%2007:00:00&nia=4889173>>. Acesso em: 16 ago. 2016.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região. Dissídio Coletivo n. 00309-2009-000-15-00-4. Relator: Desembargador José Antonio Pancotti. Brasília. 30 mar. 2009. *Diário de Justiça Eletrônico*, Disponível em: <<http://www.trt15.jus.br/consulta/owa/documento.rtf?pAplicacao=DOCASSDIG&pId=45510>>. Acesso em: 23 ago. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 860.705. Relator: Ministra Eliana Calmon. Brasília, 16 nov. 2006. *Diário de Justiça Eletrônico*, Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=860705&b=ACOR&p=true&l=10&i=9>>. Acesso em: 21 dez. 2016.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Projetos de Lei e Outras Proposições*. PL 6787/2016. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2122076>>. Acesso em: 23 maio 2017.

DE PAULA, Carlos Alberto Reis. Dispensa Coletiva e Negociação. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, Brasília, v. 77, n. 2, p. 209-217. abr./jun. 2011.

DELGADO, Gabriela Neves. Direitos humanos dos trabalhadores: perspectiva de análise a partir dos princípios internacionais do direito do trabalho e do direito previdenciário. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 77, n. 3. Jul./Set. 2011.

DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2002.

ENAMAT. 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho. Brasília: 23 nov. 2007.

GOMES, Orlando. *Dispensa Coletiva na Reestruturação da Empresa – Aspectos Jurídicos do Desemprego Tecnológico*. São Paulo: LTr, 1974.

LÚCIO, Clemente Ganz; DUCA, Fernando Murta Ferreira. Crise econômica e mercado de trabalho no Brasil. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 1-16. jan./jun. 2016.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Proteção contra a dispensa arbitrária e aplicação da Convenção 158 da OIT. *COAD: Doutrina e Jurisprudência*. Fascículo Semanal n. 52, a. XLII, p. 497-510, 2008.

MANNRICH, Nelson. *Dispensa coletiva: da liberdade contratual à responsabilidade social*. São Paulo: LTr, 2000.

MARTINS, Sérgio Pinto. A convenção 158 da OIT e a Dispensa do Trabalhador. *Revista da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo*, São Bernardo do Campo, v. 14, p. 464-487. 2008.

MPT-PR, Bradesco não poderá realizar dispensa coletiva em função da aquisição do HSBC. *Notícias PRT Curitiba*. Curitiba, 16 nov. 2016. Disponível em: <<http://www.prt9.mpt.mp.br/informe-se/noticias-do-mpt-pr/45-noticias-prt-curitiba/869-bradesco-nao-podera-realizar-dispensa-coletiva-em-funcao-da-aquisicao-do-hsbc>>. Acesso em: 23 dez. 2016.

NETO, Xisto Tiago de Medeiros. Indenizações por danos morais coletivos. *Revista TST*, Brasília, v. 80, n. 1, p. 212-224. jan./mar. 2014. Disponível em: <https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/61242/017_medeiros_netto.pdf?sequence=1>. Acesso em: 20 ago. 2016.

OLIVEIRA, Tiago. A estruturação distorcida do mercado de trabalho no Brasil e sua reconfiguração nos anos 2000. *Carta Social e do Trabalho*, Campinas, n. 33, p. 17-24. jan./jun. 2016. Disponível em: <<http://www.cesit.net.br/wp-content/uploads/2016/11/Carta-Social-e-do-Trabalho-33.pdf#page=85>>. Acesso em: 23 maio 2017.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Convenção nº 158*. Aprovado pelo Decreto Legislativo nº 68 de 16/09/1992. DOU 17/09/1992. Disponível em: <http://www.trtsp.jus.br/geral/tribunal2/LEGIS/CLT/OIT/OIT_158.html>. Acesso em: 23 dez. 2016.

_____. *Declaração da OIT sobre os Princípios e Direitos Fundamentais no Trabalho*. Disponível em: <http://www.ilo.org/public/english/standards/declaration/declaration_portuguese.pdf>. Acesso em: 21 dez. 2016.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. Idéias para a reforma da legislação do trabalho. *Revista do Advogado*, São Paulo, a. XXV, n. 82. 2005.

ROGOWSKI, Ralf. *Reflexive Labour Law in the World Society*. Massachusetts: Edward Elgar Publishing, Inc., 2015.

SANTOS, Roseniura. A retomada do programa neoliberal do Governo Temer e seus possíveis impactos sobre a auditoria fiscal do trabalho brasileira. *Cadernos do CEAS*, Salvador, n. 239, p. 795-812. 2016. Disponível em: <<https://cadernosdoceas.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/view/268/235>>. Acesso em: 23 maio 2017.

SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*. 2. ed. São Paulo: LTr, 1998.

