

## Convenção nº 158 da OIT

### Parecer do Conselho de Relações do Trabalho

**Ementa:** A Convenção nº 158/1982, da Organização Internacional do Trabalho (OIT), estabelece que um empregado só pode ser desligado por dificuldade econômica da empresa, por mudança tecnológica ou por ineficiência do próprio empregado.

#### **Histórico**

A Convenção nº 158 foi aprovada na 68ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, em 22 de junho de 1982, passando a vigorar no plano internacional em 23 de novembro de 1985. Submetida ao Congresso Nacional, a Convenção foi aprovada por meio do Decreto Legislativo nº 68, de 1992. No dia 05 de janeiro de 1995, o governo brasileiro depositou a Carta de Ratificação do instrumento multilateral, passando ele a vigorar oficialmente no Brasil a partir de 05 de janeiro de 1996.

Em 10 de abril de 1996 a Presidência da República, através do Decreto nº 1.855, promulgou a Convenção nº 158 sobre o Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador, determinando que ela seja executada e cumprida.

Entretanto em 20 de dezembro de 1996 o Presidente Fernando Henrique Cardoso, através do Decreto nº 2.100, tornava pública a denúncia de que “deixará de vigorar para o Brasil, a partir de 20 de novembro de 1997, a Convenção da OIT nº 158, relativa ao Término da Relação de Trabalho por iniciativa do Empregador, adotada em Genebra, em 22 de junho de 1982”. Em termos práticos, suspendia a referida norma.

Em fevereiro de 2008 o Presidente Luiz Inácio Lula da Silva enviou ao Congresso Nacional a Mensagem nº 59, com exposição de motivos do senhor Ministro de Estado das Relações Exteriores, sugerindo a ratificação e posterior incorporação ao

ordenamento jurídico nacional, da Convenção nº 158, que dispõe sobre o Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador.

Atualmente, apenas 34 dos 180 países que compõem a OIT assinaram a convenção. Quase todos os signatários são nações de pequena relevância na economia global, como 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. Por outro lado, dentre os países mais desenvolvidos que não ratificaram a convenção podemos citar Japão, Reino Unido, Estados Unidos e Alemanha. Da mesma forma, além da Argentina e México, não assinaram a Convenção nº 158 três dos quatro países que compõem o BRIC – Rússia, Índia e China.

#### **Etapas:**

A Convenção nº 158 – baseada no princípio de que o emprego é um bem social a ser preservado – proíbe a demissão 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” (art. 4º). Mesmo assim, a relação de emprego não deverá ser encerrada antes que tenha sido dada ao trabalhador a possibilidade de se defender dos motivos alegados pela empresa.

Nos casos de dispensa considerados justificados por “motivos econômicos, tecnológicos, estruturais e análogos”, determina-se a observância de vários quesitos, dentre os quais: a necessidade de comprovação da justificativa da dispensa, por parte do empregador; o fornecimento de informações pertinentes; a abertura de canais de negociação com os representantes dos trabalhadores; e a notificação prévia à autoridade competente.

Além disso, sempre que se sentir vítima de uma dispensa injustificada, o trabalhador pode contestar judicialmente ou recorrer à arbitragem contra a atitude do empregador. Nesses casos, o ônus da prova recai sobre o empregador e a decisão

deve ser tomada pelo tribunal ou árbitro, levando em consideração as provas oferecidas pelas partes.

Em síntese, para desligar o empregado, a empresa deverá adotar o seguinte procedimento:

- Explicar, por escrito, os motivos da demissão.
- No caso de não concordar com as razões que levaram a seu desligamento, o funcionário pode contestar os argumentos da empresa através do sindicato que o representa.
- Se a empresa alegar motivos de natureza econômica para a demissão, terá de justificá-los. Nesse caso os sindicatos poderão rejeitar a alegação. Aliás, nos países onde há esse sistema, o desligamento demora de 6 a 12 meses.
- Quando se chega a um acordo, o desligamento é efetuado. Entretanto, quando há impasse, o caso vai para a Justiça do Trabalho, onde o empregador terá o ônus da prova.
- Quando o juiz se convence dos motivos alegados, o empregado é desligado sem indenização. Caso contrário, o empregado continua no quadro da empresa e será indenizado por esse período, ou seja, não poderá ser desligado.

### **Situação atual (como é)**

No Brasil, os direitos do trabalhador estão garantidos em lei, desde 1.943, através da Consolidação das Leis do Trabalho – C.L.T e da Lei maior (a Constituição Federal de 1.988) que garantiu inúmeros direitos para proteger a relação de trabalho.

A legislação trabalhista brasileira, considerada a mais avançada do mundo sob o ponto de vista da garantia dos direitos sociais do trabalhador, dentre os inúmeros benefícios, dispõem sobre: o salário-mínimo nacional; a limitação da carga horária de trabalho; o direito a férias anuais, com abono de um terço do salário mensal; o décimo terceiro salário; a licença-maternidade; a aposentadoria por idade e por tempo de contribuição; o atendimento nas áreas da saúde e da formação profissional. Além disso, o trabalhador dispõe de conta vinculada, no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, para resgate em caso de demissão, sem justa

causa, acrescido do valor da “multa” de 40%, paga por empregado, após aviso prévio de 30 dias.

Enfim, no Brasil, para atualizar seu quadro funcional, em decorrência de dificuldade econômica ou mudança tecnológica, o empregador é obrigado a arcar com um conjunto de custos: aviso prévio de 30 dias, que na maioria das vezes é pago na forma de indenização sem a contrapartida do trabalho laboral, e uma indenização de 40% sobre o saldo do FGTS. Além disso, o empregado tem direito de receber, do governo, o seguro desemprego, por um período determinado (até cinco meses), caso não encontre um trabalho com carteira assinada.

### **Conseqüências da ratificação da Convenção nº 158**

Se a Convenção nº 158 for ratificada, o trabalhador terá seu emprego garantido contra dispensa imotivada, obrigando a empresa a justificar a necessidade de demissão do empregado, seja por um momento de dificuldade econômica, seja por avanço tecnológico em sua atividade; enfim, o empresário tem seu poder diretivo diminuído em face da necessidade (obrigação) de preservar o emprego como única fonte de renda do trabalhador.

Dentre as principais conseqüências desse fato, podemos citar:

- **Impacto no desemprego presente e futuro:** no curto prazo, haverá o aumento de custos e da burocracia, inibindo a geração de emprego formal e elevando o desemprego e a crescente informalidade. No médio prazo, a situação se agrava porque as despesas com o seguro desemprego aumentam, exigindo do governo recursos que poderiam, ao contrário, ser investidos em áreas geradoras de empregos, como é o caso da infra-estrutura, saúde, educação, segurança, previdência, etc. Como sempre a conta final recai sobre os trabalhadores que não encontram postos onde atuar e que são arrastados para o setor informal da economia.
- **Impacto na economia geral:** tanto pelo desestímulo ao setor privado como pela retração dos investimentos públicos, a economia como um todo reduz sua

capacidade de criar novos postos de trabalho. Os países que adotaram critérios complexos para desligar empregados têm taxas mais altas de desemprego do que os que utilizaram critérios mais simples. Isso revela que a segurança do trabalhador está, acima de tudo, na sua crescente capacitação e na expansão da atividade econômica.

- **Impacto nas relações de trabalho:** As desavenças entre a empresa e o empregado a ser demitido podem contaminar o ambiente de trabalho e outros empregados. O sindicato envolve-se no processo. Estimula-se a confrontação, afetando o ambiente de trabalho. Além disso, o sistema praticamente cristaliza a ação trabalhista após o desligamento. Isso estimula o crescimento do número de ações judiciais. O Brasil já tem mais de 2 milhões de ações trabalhistas por ano, número preocupante pelos seus custos e desdobramentos. Afinal, apenas para efeito de comparação, a Inglaterra tem 115 mil, os Estados Unidos 75 mil e o Japão somente 2.500 ações trabalhistas por ano. Sem dúvida, o fator determinante, dentre outros, para se alcançar maior produtividade na empresa é a saudável e imperiosa parceria entre empregados e empregadores. Em clima de litígio todos perdem e por isso conclui-se que a Convenção nº 158 instiga a desavença ao pretender a proteção do trabalhador nos moldes em que dispõe.
- **Problemas indiretos:** A obrigação da empresa declarar publicamente que enfrenta dificuldades do ponto de vista econômico, para justificar o desligamento do funcionário, pode agravar o seu problema, muitas vezes passageiro, começando pela perda da confiança de seus credores: bancos, fornecedores, etc., na medida em que sua imagem é afetada. Em termos práticos, um problema passageiro pode se transformar em séria crise, podendo levar a empresa à falência.

Mais do que isso, segundo o sociólogo José Pastore, "a ratificação da Convenção nº 158 trará impacto negativo para toda a sociedade. As empresas relutarão em empregar, pois o sistema cria rotinas burocráticas e aumenta os custos da demissão, ampliando o desemprego e, pelo lado do governo, expandindo as despesas com o

seguro que protege o cidadão sem trabalho. E esses recursos deixariam de ser investidos em áreas econômica e socialmente estratégicas, a exemplo da infraestrutura, da educação, etc.”.

### **Justificativas contrárias a ratificação da Convenção nº 158**

- Para o jurista Ives Gandra Martins, a Convenção é inconstitucional, pois a Constituição prevê a demissão sem justa causa;
- No aspecto jurídico, a Convenção desrespeita o artigo 7º da Constituição Federal, que dispõe sobre os direitos dos trabalhadores em caso de despedida arbitrária ou sem justa causa. O inciso I do artigo 7º da Constituição garante “relação de emprego protegida contra despedida imotivada ou sem justa causa, nos termos da lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos” e o artigo 10 do Ato das Disposições Transitórias, segundo o qual, até que seja regulamentado esse dispositivo, a multa por dispensa passa de 10% para 40% do FGTS;
- O Ministro Moreira Alves do STF, em seu voto como relator ao apreciar a matéria, proferiu: “Não estabeleceu a Constituição de 1988 qualquer exceção expressa que conduzisse à estabilidade permanente, nem é possível admiti-la por interpretação extensiva ou por analogia, porquanto, como decorre inequivocamente do inciso I do art. 7º da Constituição, a proteção que ele dá à relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa é a indenização compensatória que a lei complementar terá, necessariamente, que prever, além de outros direitos que venha esta a estabelecer, exceto, evidentemente, o de estabilidade permanente ou plena que daria margem a um bis in idem inadmissível com a indenização compensatória, como aliás se vê da disciplina provisória nos incisos I e II do art. 10 do ADCT”. (RE 179.193, Relator Min. Moreira Alves, DJ 19/10/01)
- A Federação das Indústrias do Estado do Rio de Janeiro - FIRJAN vê na possível ratificação da Convenção nº 158 da OIT “a criação do emprego vitalício, tamanho

são os empecilhos que impõe à demissão de um trabalhador”. Além disso, segundo seu presidente Eugênio Gouvêa Vieira, “os países que adotaram essa convenção poderão ficar de fora da competição global, sem chances de aumentar a renda de sua população”.

- Para Armando Monteiro, presidente da Confederação Nacional da Indústria – CNI, “Se aprovada, esta convenção significa um retrocesso. Como uma economia pode funcionar quando se instala na empresa um clima de conflito permanente?”
- Para José Pastore, professor de Relações do Trabalho da Universidade de São Paulo, “a proposta encaminhada ao Congresso é complexa. É inconstitucional e deve dar resultados opostos aos pretendidos. É preciso ser realista, não é possível segurar uma pessoa empregada por força da lei. Isto depende da economia, do mercado de trabalho e da capacitação profissional”.
- Para o presidente da Confederação Nacional do Comércio - CNC, Antônio Oliveira Santos, “a Convenção nº 158 da OIT, de 1982, é um instrumento engessador das relações entre o capital e o trabalho, orientadas pelo respeito aos valores sociais do trabalho e à livre iniciativa, consagrados, pela nossa Constituição, como um dos fundamentos do Estado democrático de direito (art. 1º, IV). É bastante significativo o fato de que, dos 181 países membros da Organização, apenas 34, ou seja, 19%, tenham ratificado a referida Convenção”. Além disso, segundo o presidente, a proposta de ratificação da Convenção nº 158 da OIT representa um retrocesso, que poderá alimentar sérios conflitos nas relações entre capital e trabalho, que existiram até 1966, no chamado regime dos dez anos de estabilidade trabalhista, e acabou se transformando em forte inibidor dos investimentos e da geração de empregos.
- Dirigentes sindicais patronais entendem que a adoção à Convenção nº 158 resultará no fim da indenização de 40% sobre o saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), em caso de demissão por iniciativa do empregador. Este entendimento tem como base o pressuposto de que uma vez

regulamentadas as situações em que se justificam demissões por motivos econômicos, tecnológicos, estruturais ou análogos, não faria mais sentido a existência dessa indenização, já que as demissões assim procedidas estariam em conformidade com a nova legislação. Ademais, os recursos do FGTS, que é uma espécie de “poupança” do empregado, em caso de demissão imotivada, e também fonte de recursos do governo, para políticas públicas, para serem aplicados em habitação, saneamento básico e infra-estrutura urbana, não têm mais razão de existir. Entretanto, isso só ocorrerá quando e se for promulgada Lei Complementar que regule a relação de emprego contra despedida arbitrária ou sem justa causa, conforme disposto no Inciso I do art. 7º da Constituição Federal (art. 10 do ADCT).

Em síntese, os direitos assegurados pela Constituição e pela Consolidação das Leis do Trabalho contemplam uma gama tão extensa de benefícios, que permitem ao Brasil dispensar a rigidez imposta pela Convenção nº 158 da Organização Internacional do Trabalho – OIT.

### **Posição da Fecomercio**

Para a Fecomercio, o que já existe na legislação brasileira é mais do que suficiente para atender os objetivos da Convenção nº 158, não havendo, portanto, necessidade de incorporá-la à legislação nacional. Para proteger os empregados desligados das empresas, o Brasil criou uma espécie de “sistema de seguro”, composto de quatro elementos, todos eles respaldados pela Constituição Federal: recebem um aviso prévio de 30 dias para que possam procurar novo emprego; ganham 40% dos depósitos do FGTS a título de indenização; levantam seus recursos do mesmo FGTS e recebem o seguro desemprego por até cinco meses.

Ademais, pela proposta, a burocracia do desligamento é longa e complexa. O empregado a ser desligado permanece na empresa por muito tempo e pode ficar nela se não se chegar a um acordo. Isso encarece o trabalho e reduz a capacidade da empresa em adequar seu quadro de pessoal às suas necessidades, o que afeta a produtividade e a competitividade.

Atualmente, para evitar desgaste entre as partes, durante o período do aviso prévio, muitas empresas preferem indenizar o empregado sem a contrapartida do trabalho laboral. A justificativa é que o trabalhador dispensado deixa de ser produtivo e pode gerar problemas – internos e externos – que podem prejudicar o relacionamento e a imagem da empresa no mercado.

Outro aspecto importante é que os ditames da Convenção que se pretende ratificar afrontam os princípios da livre iniciativa, constituindo-se em flagrante ingerência na administração das empresas e representando, ainda, obstáculo ao investimento estrangeiro no país, na medida em que reduz a competitividade das empresas. As micro e pequenas empresas, por sua vez, serão forçadas a trabalhar com mais informalidade.

As grandes empresas, por outro lado, se necessário, têm a opção de atuar no exterior, buscando economias mais adequadas ao empreendimento privado e, portanto, menos sujeitas à intervenção e à burocracia.

Ou seja, se aprovada a ratificação, no mesmo momento os investimentos externos poderão desaparecer e correremos o risco de muitas empresas brasileiras ou estabelecidas no Brasil se mudarem para países vizinhos que não aderiram a essa Convenção.

Portanto, diante dos motivos expostos, a Fecomercio, através do seu Conselho de Relações do Trabalho, posiciona-se contrária à ratificação da Convenção nº 158 da OIT, por ser desagregadora das relações entre o capital e trabalho e por caracterizar um retrocesso, se comparada à legislação nacional, reconhecidamente avançada e com normas de proteção pacificadoras e sem caráter protecionista.

São Paulo, 26 de maio de 2008  
*Conselho de Relações do Trabalho*