

INSTITUTO DOS ADVOGADOS BRASILEIROS (IAB)
COMISSÃO DE DIREITO DO TRABALHO

INDICAÇÃO Nº 48/2022

AUTOR DA PROPOSTA: CARLOS JORGE SAMPAIO COSTA

RELATORES: MARCIO LOPES CORDERO E ISABELA PIMENTEL DE BARROS

PARECER SOBRE A PROPOSTA OBJETO DA INDICAÇÃO Nº 48/2022

Ementa: Tratado internacional. Constitucionalidade ou não de denúncia por Decreto do Presidente da República sem prévia autorização do Congresso Nacional. ADI 1.625. ADC 39.

Palavras-chave: Direito do Trabalho; Inconstitucionalidade; Tratados internacionais; Congresso Nacional; Convenção 158 da OIT.

SENHOR PRESIDENTE DA COMISSÃO,

Trata-se de parecer para o Instituto dos Advogados Brasileiros (IAB) acerca da constitucionalidade ou não do Decreto do Presidente da República no 2.100/1996, que denunciou a Convenção 158 da Organização Internacional do Trabalho (OIT).

ESCLARECIMENTOS INICIAIS

2. Alguns esclarecimentos iniciais antes de entrarmos no tema se mostram extremamente relevantes.

3. Durante o governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso houve a adesão à Convenção 158 da OIT, aprovada pelo Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo nº 68, de 16 de setembro de 1992. A adesão à mesma significou a proteção do trabalhador na medida em que só permitia a sua demissão por causa justificada relacionada à sua capacidade, ao seu comportamento ou, ainda, baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.

4. A referida Convenção foi ratificada pelo governo brasileiro em 5 de janeiro de 1995 e passaria a vigorar 12 meses depois. Entretanto, só foi promulgada em 10 de abril de 1996 através do Decreto nº 1.855. Passados somente sete meses, foi denunciada pelo governo através do Decreto nº 2.100, de 20 de dezembro de 1996, deixando de ter vigência no território brasileiro a partir de 20 de novembro de 1997.

5. Segundo o Decreto no. 2.100/96,

“O PRESIDENTE DA REPÚBLICA, torna público 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, visto haver sido denunciada por Nota do Governo brasileiro à Organização Internacional do Trabalho, tendo sido a denúncia registrada, por esta última, a 20 de novembro de 1996”.

6. Percebe-se, portanto, que o Decreto no 2100/96 torna pública a denúncia à Convenção 158 da OIT, não realizando propriamente a denúncia, mas dando publicidade a mesma, motivo pelo qual é possível o controle jurisdicional.

7. Segundo Krein (2004, p. 276), as justificativas concedidas pelo Governo para realizar a denúncia da Convenção 158 da OIT eram incoerentes, pois diziam respeito ao fato de que a adesão à mesma estaria tumultuando as relações de trabalho dadas as controvérsias existentes nas decisões judiciais, bem como o fato de que o teor da norma era incompatível com o contexto de globalização econômica.

8. Em 2008, o ex-Presidente Luís Inácio Lula da Silva encaminhou ao Congresso Nacional a Mensagem nº 59/2008, acompanhada da Exposição de Motivos elaborada pelo Ministro Celso Luiz Nunes Amorim, solicitando a apreciação para aprovação da referida Convenção. Da consulta, porém, ao andamento da proposição no Congresso Nacional, percebe-se que nada foi feito passados mais de dez anos.

9. Destaca-se, da leitura de alguns dos relatórios elaborados por deputados que, se por um lado, o argumento favorável à adesão à Convenção se embasa no intento de frear a rotatividade do mercado de trabalho brasileiro e elevar a qualidade de vida dos trabalhadores, por outro, os argumentos contrários vão no sentido de que ela seria antiquada ao mundo globalizado, inibiria a geração de empregos e acarretaria uma massa de demissões nos 12 meses anteriores ao início da sua vigência. Resta facilmente observável que os argumentos contrários à adesão são destituídos de qualquer estudo sério acerca do assunto.

10. A título de exemplo, o Relator Deputado Júlio Delgado emitiu um relatório argumentando, em síntese, que poucos países aderiram a Convenção 158 e, quanto aos que aderiram, teriam tido como resultado a inibição da geração de novos empregos e o aumento do desemprego. Segundo o referido deputado, na Espanha, em 1994, cerca de 24% da população estava desempregada, o que teria levado o país a realizar sucessivas reformas supostamente para conter a rigidez da Convenção 158 e, assim, os resultados dessas mudanças teriam começado a surtir efeito a partir de 1996.

11. Ora, a Espanha aderiu à Convenção 158 da OIT em 1985, e não houve denúncia, sendo factível presumir que o governo espanhol não enxerga nela, portanto, um óbice à geração de empregos. Assim, tal argumento é desprovido de qualquer fundamentação lógica.

12. Realizados tais esclarecimentos e antes de entrarmos no mérito, passamos a análise da compatibilidade do disposto na Convenção 158 da OIT com o contido no ordenamento jurídico pátrio.

COMPATIBILIDADE DA CONVENÇÃO 158 DA OIT COM O ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

13. A Convenção 158 da OIT estabelece, em síntese, regras para a ruptura do contrato de trabalho, notadamente a apresentação pelo empregador dos justos motivos para o término da relação empregatícia.

14. Historicamente, o estabelecimento de regras para o rompimento do contrato de trabalho sempre existiu na Legislação Trabalhista

15. Os Capítulos V a VIII da CLT - artigos 477 a 503 - estipula a forma de rescisão contratual e regulava a estabilidade adquirida pela prestação de serviços de forma contínua para o empregador. O empregado com 10 anos de prestação de serviços não podia ser dispensado, salvo por justa causa ou força maior.

16. Esse princípio se amolda ao art. 4 da Convenção 158, *in verbis* :

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.

17. Nos moldes do artigo 494 da CLT, a acusação da prática de falta grave ensejava a suspensão contratual, vinculando, no entanto, a ruptura contratual à comprovação por meio de inquérito judicial.

18. A Seção C da Convenção 158, por sua vez, expressa:

Recurso Contra o Término

1. O trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra o mesmo perante um organismo neutro, como, por exemplo, um tribunal, um tribunal do trabalho, uma junta de arbitragem ou um árbitro.

19. O direito à ampla defesa está previsto no art. 5, LV da Constituição Federal, sendo certo que o art. 7 da Convenção 158 assegura o direito de contestação às acusações feitas contra o trabalhador.

Artigo 7

Não deverá ser terminada a relação de trabalho de um trabalhador por motivos relacionados com seu comportamento ou seu desempenho antes de se dar ao mesmo a possibilidade de se defender das acusações feitas contra ele, a menos que não seja possível pedir ao empregador, razoavelmente, que lhe conceda essa possibilidade.

20. A Constituição Federal, em seu artigo 7º, I, de igual forma, estabeleceu a proteção contra despedida arbitrária ou sem justa causa.

21. Claro está que é preciso interpretar o artigo 7º, I, da CRFB/88 com outros artigos da Carta Magna. levando em conta que a ordem constitucional estabeleceu como fundamento da República os valores sociais do trabalho (art. 1º, IV), objetivou a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, III) e estabeleceu ainda a busca pelo pleno emprego (art. 170) e que a ordem social tem como base o primado do trabalho e, como objetivo, o bem-estar e a justiça sociais (art. 193). Nessa linha de raciocínio, se devemos buscar a máxima efetividade dos direitos sociais, não há como pensar que haverá a valorização do trabalho ou o pleno emprego se o ato de demitir pode ser praticado a qualquer tempo e sem qualquer motivo justificável para tal.

22. É preciso interpretar a norma, ainda, em conjunto com as normas internacionais às quais o país se obrigou, como a Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Declaração de Filadélfia, ressaltando que, como membro da Assembleia Geral da ONU, o país se obriga a seguir aquela.

23. É, nesse sentido, que Delgado (2015, p. 1344) defende que o artigo 7º, I, da CRFB/88 pode ser tido como regra de eficácia contida, tendo como efeito a invalidação de dispensas fundadas no mero exercício potestativo da vontade empresarial sem o fundamento socioeconômico, técnico ou mesmo pessoal em relação ao trabalhador envolvido que se faz necessário.

24. Assim, entendemos que a necessidade de motivação para a ruptura contratual prevista na Convenção 158 da OIT se coaduna com os preceitos previstos na CLT e na Constituição Federal.

O DECRETO no 2100/96 QUE DENUNCIOU A CONVENÇÃO 158 VIOLOU A CONVENÇÃO 144 DA OIT QUE FOI RATIFICADA PELO BRASIL

25. O Brasil ratificou a Convenção 144 da OIT que, ao tratar do “Estabelecimento de mecanismos tripartites para promover a implementação das normas internacionais do trabalho” estabeleceu em seu artigo 2º:

Artigo 2 - Cada Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratificar esta Convenção compromete-se a operar procedimentos que assegurem consultas efetivas, com respeito às questões relativas às atividades da Organização Internacional do Trabalho estabelecidas no Artigo 5, parágrafo 1, abaixo, entre representantes do governo, dos empregadores e dos trabalhadores.

26. E o artigo 5 estabelece que:

1. O objetivo dos procedimentos previstos nesta Convenção será a consulta sobre:

(a) respostas governamentais a questionários sobre itens da agenda da Conferência Internacional do Trabalho e comentários governamentais sobre textos propostos a serem discutidos pela Conferência;

(b) as propostas a serem feitas à autoridade ou autoridades competentes em relação à apresentação de Convenções e Recomendações nos termos do artigo 19 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho;

(c) o reexame em intervalos apropriados de Convenções não ratificadas e de Recomendações cujo efeito ainda não tenha sido dado, para considerar quais medidas podem ser tomadas para promover sua implementação e ratificação conforme apropriado;

(d) questões decorrentes de relatórios a serem feitos à Repartição Internacional do Trabalho nos termos do artigo 22 da Constituição da Organização Internacional do Trabalho;

(e) propostas para a denúncia de Convenções ratificadas.

27. A denúncia da Convenção 158 da OIT foi realizada de forma unilateral pelo Governo Federal, sem debate prévio com os representantes dos empregadores e dos trabalhadores, afrontando, portanto, o disposto na Convenção 144 da OIT.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA DENÚNCIA DA CONVENÇÃO 158 DA OIT

28. Após o Decreto Presidencial que denunciou a Convenção 158 da OIT, foi ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) no 1.625 pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura e pela Central Única dos Trabalhadores.

29. Nos termos da ADIn no 1.625, a inconstitucionalidade do Decreto Presidencial nº 2.100, que denunciou a ratificação da Convenção nº 158, ocorreu pela violação ao artigo 49, I, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), eis que seria da competência exclusiva do Congresso Nacional “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”. Nesse sentido, o Presidente da República não teria competência para promover a denúncia já que a convenção foi internalizada com a autorização do Congresso Nacional.

30. Iniciado o seu julgamento em 2003, passados quase 20 (vinte) anos, não foi concluído. Não obstante, alguns votos foram proferidos.

31. O então relator Ministro Maurício Correia (aposentado falecido) e o Ministro Ayres Brito (aposentado) votaram a favor de admitir a ação e acolher parcialmente a pretensão para determinar que o ato de denúncia somente produza plenos efeitos após a aprovação pelo Congresso Nacional.

32. Em 2006, o Ministro Nelson Jobim (aposentado) votou pela improcedência do pedido e, em 2009, o Ministro Joaquim Barbosa (aposentado) votou pela procedência total do pedido para declarar a inconstitucionalidade do Decreto nº 2.100, sendo este também o sentido do voto proferido pela Ministra Rosa Weber em 2015.

33. Em 2016, o Ministro Teori Zavascki (falecido) votou no sentido de que, de fato, seria necessária a autorização do Congresso Nacional para a denúncia dos tratados internacionais,

o que implicaria no reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto Presidencial. Todavia, o Ministro Teori propôs a modulação dos efeitos da decisão.

34. O processo, atualmente, aguarda o pedido de vista feito pelo Ministro Dias Toffoli.

35. Para analisar a questão, no entanto, cabe lembrar inicialmente o disposto no artigo 19, § 5º, b e d da Constituição da OIT, *in verbis*:

5. Tratando-se de uma convenção:

b) cada um dos Estados-Membros compromete-se a submeter, dentro do prazo de um ano, a partir do encerramento da sessão da Conferência (ou, quando, em razão de circunstâncias excepcionais, tal não for possível, logo que o seja, sem nunca exceder o prazo de 18 meses após o referido encerramento), a convenção à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza;

d) o Estado-Membro que tiver obtido o consentimento da autoridade, ou autoridades competentes, comunicará ao Diretor-Geral a ratificação formal da convenção e tomará as medidas necessárias para efetivar as disposições da dita convenção.

36. Nos moldes da CRFB/88, a “autoridade competente” mencionada na Constituição da OIT é o Poder Legislativo, vez que este é o único que possui a função típica de legislar.

37. Conforme o disposto no artigo 48, caput, cabe “ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República (...), dispor sobre todas as matérias de competência da União”, sendo, ainda, nos moldes do artigo 49, I, de sua competência exclusiva “resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”.

38. Não há dúvidas, que a “autoridade competente” que a Constituição da OIT se refere, no Brasil, é o Congresso Nacional.

39. Assim, as convenções da OIT sendo tratados multilaterais abertos, de natureza normativa para a sua aprovação, devem ser submetidas ao Congresso Nacional, tal qual foi a Convenção 158 da OIT. Sendo a ratificação do tratado aprovada ou referendada pelo Congresso Nacional, há a emissão do decreto de promulgação, não havendo possibilidade de veto pelo Poder Executivo já que, como dito, trata-se de competência exclusiva da Casa Legislativa como disposto no artigo 49, I, da CRFB/88.

40. Em síntese, a expedição do decreto legislativo obriga o decreto de promulgação pelo Poder Executivo.

41. Tal interpretação vai ao encontro do disposto no artigo 19, § 5º, b e d da Constituição da OIT já citado, a qual o Brasil se obriga por ser Estado membro da Organização Internacional do Trabalho, e segundo o qual há a obrigação de submissão ao Congresso Nacional e

posterior ratificação na hipótese de o tratado ser aprovado pela Casa Legislativa, não havendo qualquer discricionariedade do Poder Executivo neste caso.

42. Sendo, portanto, o ato de ratificar um tratado internacional um ato complexo, é imprescindível que o ato de denúncia também o seja, tornando-se necessária a manifestação de vontades dos Poderes Legislativo e Executivo.

43. Nesse sentido, nas palavras de Mazzuoli (MAZZUOLI, 2019, n.p.),

“Do mesmo modo que o Presidente da República necessita da aprovação do Congresso Nacional, dando a ele permissão para ratificar o acordo, o mais correto, consoante as normas constitucionais em vigor, seria que idêntico procedimento parlamentar fosse aplicado em relação à denúncia”.

44. Parte da doutrina brasileira, no entanto, admite que a denúncia do tratado internacional pode ser realizada por qualquer um dos Poderes individualmente considerados sem a necessidade de anuência um do outro. Tal entendimento teve início com o parecer do ilustre Dr. Clóvis Beviláqua sobre a possibilidade do Brasil se desligar das Nações Unidas, mediante denúncia do respectivo pacto. Segundo o parecer:

Em face da Constituição Federal pode o Poder Executivo, sem ouvir o Congresso Nacional, desligar o país das obrigações de um tratado, que, no seu texto, estabeleça as condições e o modo da denúncia, como é o caso do Pacto da Sociedade das Nações, art. 1.º, última parte.

Esta proposição parece evidente, por si mesma. Se há no tratado uma cláusula, prevendo e regulando a renúncia, quando o Congresso aprova o tratado, aprova o modo de ser o mesmo denunciado; portanto, pondo em prática essa cláusula.

O Poder Executivo apenas exerce um direito que se acha declarado no texto aprovado pelo Congresso. O ato da denúncia é meramente administrativo. A denúncia do tratado é modo de executá-lo, portanto, numa de suas cláusulas. se acha consignado o direito de o dar por extinto.

45. Todavia, como bem pondera o ilustríssimo Dr. Arnaldo Süssekind em parecer ora anexado, o posicionamento do Dr. Clóvis Beviláqua teve como premissa maior a autorização ao Poder Executivo pelo próprio tratado de promover a denúncia.

46. Não obstante, as Convenções da OIT atribuem a possibilidade de promover a denúncia ao “Membro” e não ao “Governo”.

47. Assim, a aprovação da Convenção 158 da OIT pelo Congresso Nacional não permitiria ao Poder Executivo denunciar a ratificação porque, como já dito no presente, Estado e Governo são entidades distintas.

48. Ademais, a Convenção ora analisada foi internalizada com o respaldo do artigo 5º, § 2º, da Carta Magna, havendo, portanto, a previsão constitucional de que os direitos e garantias constitucionais não excluem outros decorrentes dos tratados ratificados pelo Brasil.

49. Ressalta-se que, uma vez que a Convenção nº 158 dispõe acerca do direito fundamental ao trabalho, deve ser considerada um tratado de direitos humanos, sendo certo que a sua hierarquia é qualificada como norma supralegal, não cabendo, portanto, denúncia.

50. Nesse mesmo sentido, o voto do Ministro Joaquim Barbosa em seu julgamento da ADIn no 1625. Vejamos:

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. Todas essas considerações levam a crer que não era possível ao Poder Executivo denunciar unilateralmente a Convenção 158 da OIT, afastando a possibilidade de o Congresso Nacional emitir uma opinião sobre a denúncia. Os arts. 49, I e 84, VIII, da CF/1988, abrangem, também, a necessidade de autorização do Congresso Nacional para os casos de denúncia. A ausência de um pronunciamento parlamentar, no caso, leva à violação dos citados dispositivos.

51. Soma-se aos argumentos já esposados o entendimento de que, nos moldes do disposto no artigo 5º, § 2º, CRFB/88, os tratados internacionais que dispõem sobre direitos humanos são recepcionados no âmbito interno e a sua denúncia, diante do artigo 60, § 4º da Carta Magna, não produz efeitos no âmbito interno.

CONCLUSÕES

52. A Convenção 158 da OIT é compatível com as regras estabelecidas na CLT e na Constituição Federal.

53. A Denúncia da Convenção 158 realizada por meio do Decreto no 2100/96 sem o amplo debate com a representação dos trabalhadores e empregadores afrontou a Convenção 144 da OIT ratificada pelo Brasil.

54. A não submissão ao Congresso Nacional na forma do art. 49, I da CRFB/88 evidencia a inconstitucionalidade do Decreto no 2100/96 e a afronta as normas constitucionais.

Sugere-se que o presente parecer seja encaminhado aos Ministros do STF, além de protocolado nos autos da ADI 1625 e da ADC 39, antes do julgamento.

É o parecer.

Rio de Janeiro, 17 de outubro de 2022.

Marcio Lopes Cordero
OAB/RJ - 81.613.

Isabela Pimentel de Barros
OAB/RJ 143.653

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DELGADO. Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14 ed. São Paulo: LTr Editora, 2015.

KREIN, José Dari. A Reforma Trabalhista de FHC: análise de sua efetividade. In Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Campinas, SP, n. 24, p. 270-299, jan/jun. 2004.

MAZZUOLI, Valéria de Oliveira. Curso de Direito Internacional Público. 12ª Ed., Rio de Janeiro, Forense, 2019

Anexo

SUSSEKIND, Arnaldo; CARVALHO, Luís Inácio. Parecer sobre consulta formulada pela Central Única dos Trabalhadores.



PARECER

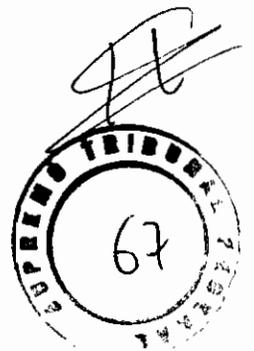
sobre consulta formulada pela **CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES (CUT)**

SUMÁRIO:

| | |
|--|------------|
| I - DA CONSULTA..... | §§ 01 e 02 |
| II - DA RATIFICAÇÃO DE CONVENÇÃO DA OIT..... | §§ 03 a 06 |
| III - DA VIGÊNCIA E DA EFICÁCIA DE CONVENÇÃO DA OIT..... | §§ 07 a 10 |
| IV - DA DENÚNCIA DE CONVENÇÃO DA OIT..... | §§ 11 a 22 |
| V - DA DENÚNCIA DA CONVENÇÃO 158 FRENTE ÀS NORMAS INTERNACIONAIS..... | §§ 23 a 32 |
| VI - DA DENÚNCIA DA CONVENÇÃO 158 FRENTE AO DIREITO PÚBLICO BRASILEIRO..... | §§ 33 a 49 |
| VII - DAS CONCLUSÕES..... | § 50 |

Rio de Janeiro
1997

PARECER



I - DA CONSULTA

1. **A CENTRAL ÚNICA DOS TRABALHADORES (CUT)**, considerando que o Governo brasileiro denunciou a Convenção da Organização Internacional do Trabalho (OIT) nº 158, cuja ratificação pelo nosso País se verificara a 04 de janeiro de 1995, endereçou nos exposição na qual assinala que:

- a) essa convenção, que trata da "terminação da relação de trabalho por iniciativa do empregador", foi aprovada pelo Congresso Nacional através do Decreto Legislativo nº 68, de 17 de setembro de 1992, sendo ratificada pelo nosso País a 04 de janeiro de 1995;
- b) somente com o Decreto nº 1855, de 10 de abril de 1996, o Governo Federal publicou o texto oficial da convenção em português, promulgando a respectiva ratificação;
- c) passados sete meses, entretanto, o Poder Executivo brasileiro "denunciou" a convenção mediante nota assinada pelo Embaixador-Chefe da Delegação Permanente do Brasil em Genebra (ofício nº 397, de 20.11.96);
- d) sob pretexto de que estaria a observar o procedimento previsto na Convenção nº 144 para a denúncia de qualquer convenção, o Ministro do Trabalho convocou a Consulente, a Confederação Geral dos Trabalhadores (CGT) e a "Força Sindical", em ofícios recebidos a 09 de novembro, para reunião que se realizou no dia 13 do mesmo mês;
- e) nessa reunião, cuja ata foi anexada em xerocópia, autoridades do Ministério do Trabalho transmitiram as razões pelas quais o Governo Federal resolvera denunciar a Convenção 158. O Presidente da Força Sindical lamentou a decisão, asseverou que o governo deveria ter procedido uma discussão ampla antes de adotar sua posição unilateral e retirou-se da reunião. O Presidente da CGT manifestou sua discordância com a denúncia e protestou pela ausência do Ministro. O Presidente da CUT externou sua indignação, ponderou que a questão deveria ser discutida no fóro tripartite do Conselho Nacional do Trabalho e, em protesto, retirou-se da reunião. As confederações de empregadores dos diversos ramos econômicos manifestaram-se a favor da denúncia.



2. Em vista do exposto, a Consulente formula as seguintes perguntas:

- a) Ratificada a Convenção nº 158 em 04 de janeiro de 1995, para vigorar doze meses depois no Brasil, poderia ser denunciada em 20 de dezembro de 1996?
- b) Tendo em vista o que consta da ata de reunião realizada no Ministério do Trabalho em 13 de dezembro de 1996, a Convenção nº 144 foi observada no que se refere à efetiva discussão da proposta de denúncia da Convenção nº 158?
- c) A denúncia da Convenção nº 158 por ato do Poder Executivo, sem a manifestação do Congresso Nacional, fere o sistema constitucional brasileiro?
- d) A denúncia da Convenção nº 158 poderia ter sido feita por ato delegado ao Embaixador que chefia a Delegação Permanente do Brasil em Genebra?
- e) É possível o controle concentrado ou abstrato da constitucionalidade do ato que denunciou a Convenção nº 158 da OIT, frente ao ordenamento jurídico brasileiro vigente?
- f) Em caso negativo na resposta anterior, qual seria a forma apropriada para provocar-se uma manifestação judicial?
- g) Pode o Senado Federal, nos termos do ordenamento jurídico vigente, suspender a eficácia do ato do Poder Executivo por excesso de delegação?
- h) Ainda que a denúncia tenha observado as normas internacionais e nacionais aplicáveis, quando a Convenção nº 158 deixará de vigor em nosso País?

II - DA RATIFICAÇÃO DE CONVENÇÃO DA OIT

3. A Convenção da OIT é um tratado multilateral de caráter normativo, aberto à ratificação dos Estados-membros da Organização, que visa a produzir efeitos jurídicos uniformes em relação aos que vivem nos países que, por ato soberano, a ratificam.

4. O procedimento de ratificação é complexo, correspondendo a fases distintas. Em face do preceituado na Constituição da OIT, o governo de cada Estado-membro assume a obrigação formal de enviar todas as convenções, no prazo máximo de dezoito meses, à autoridade competente para sua aprovação (art. 19, § 5º, a). No Brasil, esse órgão é o Congresso Nacional (art. 49, I, da nossa Constituição), competente para

aprovar ou rejeitar definitivamente o tratado, não podendo, porém, aprová-lo com reservas, salvo se facultadas no respectivo texto.

5. Como escreveu alhures este parecerista,

"O decreto do Congresso é definitivo quanto à aprovação ou rejeição do tratado (situação concreta), que corresponde a uma das etapas (não a derradeira) do procedimento de ratificação; mas não se confunde com as leis de competência da União (normatividade abstrata), inclusive as concernentes ao Direito do Trabalho (art. 22, I, da Const.), cujos projetos devem ser discutidos e votados separadamente pela Câmara dos Deputados e pelo Senado Federal (arts. 48, caput, e 65) e, se aprovados, submetidos à sanção do Presidente da República, que os poderá vetar (art. 66)." ("A Convenção da OIT sobre despedida imotivada", in "Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho", nº 5, 1997, pág. 49).



6. Uma vez aprovada pelo órgão competente, o Chefe de Estado (no Brasil, o Presidente da República) deverá ratificá-la, promovendo o depósito do respectivo instrumento perante o Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho (art. 19, § 5º, d, da Const. da OIT), que comunicará o ato formal ao Secretário Geral da ONU, para ser registrado nos termos do art. 102 da Carta das Nações Unidas. Somente então flui o prazo de doze meses para vigência nacional da convenção.

III - DA VIGÊNCIA E DA EFICÁCIA DE CONVENÇÃO DA OIT

7. A vigência da convenção no plano internacional (vigência objetiva) não se confunde com a nacional (vigência subjetiva), sendo ambas objeto das disposições finais do próprio tratado. A respeito, prescreve a Convenção nº 158 que ela vigorará no âmbito internacional

"doze meses depois da data em que as ratificações de dois Membros hajam sido registradas pelo Diretor Geral" (art. 16, § 2º),

o que ocorreu a 23 de novembro de 1985. Quanto à vigência no território do Estado que a ela aderiu, dispõe que se verificará

"doze meses depois em que haja sido registrada sua ratificação" (art. 16, § 3º).

8. Assim, em se tratando de norma auto-aplicável, sua eficácia ocorrerá doze meses após o registro da ratificação. Tratando-se de princípios ou preceitos cuja aplicação dependa de lei ou outros atos regulamentares, entendemos que eles devem ser adotados no curso da vacatio legis de doze meses, mas sua eficácia nacional ficará condicionada a essas medidas.

9. A vigência nacional da convenção determina a responsabilidade do país que a ratificou, perante à OIT, pelo seu cumprimento. Entretanto, ela não pode gerar direitos e obrigações em nosso território antes de oficialmente publicada, em português, no Diário Oficial da União. Esse decreto de promulgação, adotado em nosso País desde o Império, é condição essencial para a eficácia jurídica da convenção no território nacional, pois a lei e, obviamente o tratado normativo, só vige entre nós, salvo disposição em contrário, quarenta e cinco dias

"depois de oficialmente publicada" (art. 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

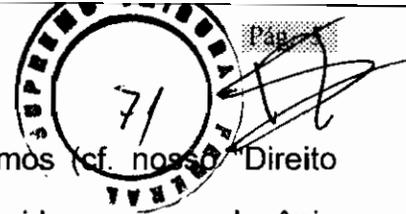
10. Nesse sentido é uníssono o pronunciamento de nossos mais renomados internacionalistas (cf. **HILDEBRANDO ACCIOLY**, "Tratado de Direito Internacional Público", RJ, MRE, 2ª ed., 1956, vol. I, pág. 601; **FRANCISCO RESEK**, "Direito Internacional Público", SP, Saraiva, 5ª ed., 1995, pág. 84; **CELSO ALBUQUERQUE DE MELLO**, "Curso de Direito Internacional Público", RJ, Renovar, 9ª ed., 1992, vol. I, pág. 186).

IV - DA DENÚNCIA DE CONVENÇÃO DA OIT

11. Quanto à denúncia, dispõe a Convenção nº 158, tal como as demais, que

"Todo Membro que tiver ratificado a presente convenção poderá denunciá-la no fim de um período de dez anos, a partir da data da entrada em vigor inicial, mediante um ato comunicado, para ser registrado, ao Diretor Geral da Repartição Internacional do Trabalho. A denúncia tornar-se à efetiva somente um ano após a data do registro" (§ 1º do art. 17).

12. Duas posições antagônicas surgiram na interpretação dessa regra: a primeira, que prevalece no seio da OIT, entende que o decênio se conta da data em que teve início a vigência internacional da convenção. Assim, no caso da Convenção nº 158, porque essa vigência ocorreu a 23 de novembro de 1985, os países que a ela aderiram tiveram oportunidade de denunciá-la entre 23 de novembro de 1995 e 22 de novembro de 1996.



13. A segunda corrente, a que nos filiamos (cf. nosso "Direito Internacional do Trabalho", SP, LTr, 2ª ed., 1987, pág. 218), considera que o decênio concerne à vigência da ratificação de cada país. O método de interpretação sistemática parece fundamentar essa conclusão, porque o § 2º do mesmo artigo prescreve que, se o Estado não usar do direito de denúncia no prazo previsto no parágrafo anterior,

"ficará obrigado, durante um novo período de dez anos e, sucessivamente, poderá denunciar esta convenção à expiração de cada período de dez anos, nas condições previstas neste artigo" (grifamos).

14. Ora, se o parágrafo alude a "***um novo período de dez anos***" para a vigência da ratificação nacional, é porque antes fluiu igual tempo de ratificação. Aliás, a lógica jurídica aponta para essa solução, porquanto afronta o bom senso admitir-se que um Estado possa denunciar um tratado que ratificou poucos dias antes, pelo fato de já vigorar no campo internacional há dez anos.

15. Segundo o depoimento de JOÃO CARLOS ALEXIM, ilustre Diretor da OIT no Brasil, o Departamento de Normas Internacionais da Organização já propôs que fosse modificada a orientação que vem sendo observada, porque o "***procedimento adotado até hoje não é o mais justo, o mais lógico***" ("Jornal Trabalhista", nº636, de 02.12.96, pág. 1517). Até hoje, porém, não foi alterado o entendimento de que o dies a quo do decênio é o da vigência internacional da convenção.

16. As disposições finais de todas as convenções da OIT dispõem, tal como o § 1º do art. 17 da Convenção nº 158, já transcrito, que a faculdade de exercitar a denúncia é do Membro da Organização, e não do respectivo governo. A OIT, que observa com extremo cuidado a nomenclatura jurídica, distingue nitidamente o "**Membro**", que é o Estado a ela filiado, do "**Governo**", representado, no Brasil, pelo Poder Executivo.

17. A Constituição da OIT é, a propósito, de uma clareza inquestionável:

a) no seu art. 1º reza que

"Serão Membros da Organização Internacional do Trabalho os Estados que eram Membros da Organização em 1º de novembro de 1945 e qualquer outro Estado que adquira a qualidade de Membros de conformidade com as disposições dos parágrafos 3 e 4 deste artigo" (grifos nossos).



b) no seu art. 3º preceitua que

"A Conferência Geral dos representantes dos Membros celebrará reunião uma vez que seja necessário e, pelo menos, uma vez ao ano; será composta de quatro representantes de cada um dos Membros, dois dos quais serão delegados do governo e os outros dois representantes, respectivamente, os empregadores e os trabalhadores de cada um dos Membros" (grifos nossos).

18. Para a OIT, portanto, a expressão "Membro" corresponde a Estado, não a Governo; a Estado, não apenas na sua concepção jurídico-política, eis que também concerne a segmentos configuradores de Nação, como o dos trabalhadores e o dos empregadores, os quais, juntamente com os governos, formam o tripartismo que fundamenta e caracteriza a vida dessa entidade internacional.

19. A OIT não dispõe sobre a competência dos órgãos estatais dos seus membros para a decisão sobre a denúncia de convenção ratificada. Essa competência é definida pelo direito público interno, tal como se verifica com a aprovação e a ratificação das convenções. Mas para prestigiar o tripartismo, a Convenção nº 144, de 1976, estabelece, no seu art. 2, que

"todo Membro da Organização Internacional do Trabalho que ratifique a presente Convenção se compromete a pôr em prática procedimentos que assegurem consultas efetivas, entre os representantes do governo, dos empregadores e dos trabalhadores, sobre os assuntos relacionados com as atividades da Organização Internacional do Trabalho a que se refere o artigo 5, parágrafo 1, mais adiante".

E o art. 5 citado estipula:

"1. O objeto dos procedimentos previstos na presente Convenção será o de celebrar consultas sobre:

.....

e) as propostas de denúncia de convenções ratificadas."

20. Vale registrar ainda, que essa convenção também ratificada pelo Brasil, preceitua, no seu art. 3º:

"1. Os representantes dos empregadores e dos trabalhadores, para os efeitos dos procedimentos previstos na presente Convenção, serão eleitos

livremente por suas organizações representativas, sempre que organizações existam.

2. Os empregadores e os trabalhadores estarão representados em pé de igualdade em qualquer organismos mediante o qual sejam levadas a cabo as consultas".

21. Por conseguinte, esse tratado multilateral exige que haja "consultas efetivas" sobre eventuais propostas de denúncia de convenções ratificadas, as quais devem ser feitas a órgão de que participem, em pé de igualdade, delegados eleitos pelas associações de âmbito nacional que, em face de sistema jurídico interno, sejam as mais representativas dos empregadores e dos trabalhadores.

22. O desrespeito à Convenção n° 144 por parte do Membro que a ratificou, torna a denúncia vulnerável sob o prisma formal, podendo ser objeto de reclamação à OIT, que será apreciada pelo seu Conselho de Administração. A iniciativa do procedimento pertence às organizações sindicais ou análogas que reunam trabalhadores ou empregadores. A legitimidade ativa, para esse fim, é ampla, alcançando qualquer associação com personalidade jurídica, que agremie trabalhadores ou empregadores (cf. o que a respeito escreveu este parecerista no já citado "Direito Internacional do Trabalho", São Paulo, LTr, 2ª ed., págs. 245 e segs.)

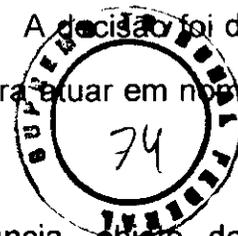
V - DA DENÚNCIA DA CONVENÇÃO 158 FRENTE ÀS NORMAS INTERNACIONAIS

23. O governo brasileiro promulgou a denúncia da Convenção n° 158 por meio do Decreto n° 2100, de 20 de dezembro de 1996, cujo teor é o seguinte:

"O Presidente da República torna público que deixará de vigorar para o Brasil, a partir de 20 de novembro de 1997, a Convenção da OIT n° 158, relativa ao Término da relação de Trabalho por iniciativa do Empregador, adotada em Genebra em 22 de junho de 1982, visto haver sido denunciada por Nota do Governo brasileiro à Organização Internacional do Trabalho, tendo sido a denúncia registrada, por esta última, a 20 de novembro de 1996."

24. O fato de ter sido essa denúncia formalizada, perante o Diretor Geral da RIT, pelo Ofício n° 397 do Embaixador que chefia a Representação Permanente do Brasil junto aos Organismos Internacionais sediados em Genebra, não a

vulnera, porque a Nota diplomática teve por fim comunicar a decisão a respeito adotada pelo Governo brasileiro e revelar as razões que o levaram a tomar essa atitude. A decisão foi do Presidente da República, transmitida à OIT por autoridade com poderes para atuar em nome do Brasil no âmbito da sua jurisdição.



25. Quanto ao prazo para efetuar a denúncia, objeto das considerações constante dos parágrafos 11 a 15 deste parecer, prevalece ainda na OIT, como foi registrado, o entendimento, data venia equivocado, de que o decênio referido nas disposições finais das convenções deve ser contado a partir do dia em que o tratado iniciou sua vigência internacional.

26. A vigência internacional da Convenção n° 158 teve seu início a 23 de novembro de 1985. Assim, os doze meses de que cogita o seu art. 17 fluíram de 23 de novembro de 1995 a 22 de novembro de 1996. Como a denúncia brasileira foi oficialmente comunicada ao Diretor Geral da RIT em 20 de novembro de 1996, certo é que, para a OIT, ela foi efetivada tempestivamente.

27. Contudo, em face das obrigações assumidas com a ratificação da Convenção n° 144, que dispõe sobre "Consultas tripartites para promover a aplicação das normas internacionais do trabalho", o Brasil não poderia processar e deliberar a respeito da denúncia da Convenção n° 158, sem que a proposta nesse sentido fosse efetivamente discutida, de forma tripartite, entre representantes do governo, dos empregadores e dos trabalhadores (art. 2 da Conv. 144 - vide os parágrafos 19 a 21 deste parecer).

28. Interpretando essa exigência, decidiu o Conselho de Administração da OIT:

"sempre que venha a pensar na denúncia de uma convenção ratificada, convém que, antes de tomar um decisão, o governo consulte plenamente às organizações representativas de empregadores e de trabalhadores sobre os problemas pendentes e as medidas oportunas para resolvê-los" ("Actas del Consejo de Administration", nov. de 1971, pág. 225).

29. Na reunião de 13 de novembro de 1996, como se lê na ata anexada à Consulta, duas autoridades do Ministério do Trabalho comunicaram "os motivos e as razões da denúncia" aos representantes das seguintes associações: a) confederações nacionais dos diversos ramos econômicos que, nos termos do art. 8° da Constituição, detêm

a representação sindical de cúpula dos empregadores; b) a Câmara Brasileira da Indústria da Construção, que não integra o sistema sindical; c) três centrais de trabalhadores - a Consulente (Central Única dos Trabalhadores - CUT), a Confederação Geral dos Trabalhadores (CGT) e a Força Sindical.

30. Ora, não houve "consultas efetivas" às entidades representativas de empregadores e trabalhadores, tal como impõe a Convenção n° 144: numa única sessão, o "Secretário de Relações do Trabalho" expôs "os motivos e as razões da denúncia", evidentemente já decidida pelo governo federal, como noticiado pela imprensa anteriormente a essa reunião; os presidentes das três centrais de trabalhadores discordaram e pediram a presença do Ministro do Trabalho ou a submissão da matéria ao Conselho Nacional do Trabalho, de composição tripartite, não sendo atendidas em nenhuma das solicitações, razão por que protestaram e os presidentes de duas delas se retiraram; os representantes das confederações de empregadores concordaram com a denúncia.

31. O governo brasileiro, no que diz respeito ao requisito das "consultas efetivas" às entidades representativas de empregadores e trabalhadores, não observou, portanto, as normas da Convenção n° 144, que integram a legislação nacional, tornando vulnerável, sob o prisma formal, a denúncia promulgada pelo Decreto n° 2100 citado.

32. Ainda que tivesse respeitado o disposto na aludida convenção, a denúncia só teria eficácia doze meses após o seu registro na RIT, isto é, até 19 de novembro do corrente ano. Portanto, é inquestionável que vigem no Brasil as normas auto-aplicáveis da convenção n° 158, assim como as flexíveis ou opcionais em relação às quais há lei ou convenções coletivas compatíveis (p. ex. as fórmulas de ressarcimento das despedidas do art. 10). A nosso ver, somente os procedimentos para as despedidas coletivas (arts. 13 e 14) têm sua aplicação condicionada à vigência de legislação nacional ou de convenções coletivas, laudos arbitrais ou sentenças judiciais (art. 13, §4°, b, e 14, §§ 1 e 2), nestes últimos casos, restrita às categorias de que tratam os mencionados instrumentos.

VI - DA DENÚNCIA DA CONVENÇÃO 158 FRENTE AO DIREITO PÚBLICO BRASILEIRO

33. Alguns juristas entendem que a denúncia de um tratado constitui prerrogativa do Chefe de Estado; outros sustentam que tal ocorre quando o tratado prevê essa faculdade; finalmente, há os que, como nós, distinguem entre o tratado-contrato

(compõe interesses diversos entre dois ou mais Estados determinados, com prestações recíprocas para cada parte) e o tratado-normativo (visa a produzir efeitos jurídicos em relação aos que vivem nos países que a eles aderiram).

34. Alega-se, comumente, que a tradição brasileira é no sentido de que o Poder Executivo pode denunciar sempre o tratado, sem ouvir o Congresso Nacional. Essa tradição teve início com um parecer do doutíssimo CLÓVIS BEVILÁQUA, de 05 de julho de 1926, sobre a possibilidade do Brasil desligar-se da Liga das Nações, mediante denúncia do respectivo Pacto. Mas a premissa maior do parecer é a de que o Poder Executivo esteja autorizado, no próprio tratado, a promover a denúncia e o faça nas condições e modo estipulados:

"Em face da Constituição Federal, pode o Poder Executivo, sem ouvir o Congresso Nacional, desligar o país das obrigações de um tratado que, no seu texto, estabelece as condições e o modo da denúncia, como é o caso do Pacto da Sociedade das Nações, art. 1º, última parte. Esta proposição parece evidente, por si mesma. Se há no tratado, uma cláusula, prevendo e regulamentando a denúncia, - quando o Congresso aprova o tratado, aprova o modo de ser o mesmo denunciado: portanto, pondo em prática essa cláusula, o Poder Executivo apenas exerce um direito que se acha declarado no texto aprovado pelo Congresso." ("Jornal do Comércio" do Rio de Janeiro de 02.09.56).

35. Ora, as convenções de caráter da OIT, inclusive a 158, precisamente porque têm por finalidade a integração das suas normas na legislação dos Estados que as ratificam, atribuem a faculdade da denúncia ao Membro, isto é, ao Estado e não ao respectivo governo (v. os parágrafos 16 a 18 deste parecer). Destarte, a aprovação da Convenção nº 158 pelo Congresso Nacional brasileiro (Decreto Legislativo nº 68/92) não importou em autorizar o Poder Executivo a denunciar a correspondente ratificação se e quando lhe aprouvesse, porque, juridicamente, Estado e Governo são entidades distintas e os textos da OIT fazem nitidamente essa distinção.

36. Aliás, se as normas da convenção ratificada se incorporaram à legislação nacional, conforme têm decidido reiteradamente o colendo Supremo Tribunal Federal (cf. Ac. do Pleno no RE-71154, rel. Min. Oswaldo Trigueiro, "Revista Trimestral de Jurisprudência" nº 58, págs. 71 e segs.; idem no RE-80604, rel. Min. Cunha Peixoto, rev. cit.



nº 83, págs. 809 e segs.), a delegação para revogar essa legislação sem a manifestação do Congresso Nacional afrontaria o sistema constitucional brasileiro.

37. Releva ponderar que, depois da Segunda Grande Guerra, com a criação da ONU e das entidades que compõem o seu sistema (OIT, OMS, FAO, UNESCO etc.), tornou-se comum a adoção de convenções cujas normas se destinam a criar direitos e obrigações para os habitantes dos Estados que as ratificam. A distinção entre tratado-contrato e tratado-normativo adquiriu, então, maior relevância pelos efeitos jurídicos que geram da ratificação à denúncia, refletindo-se nas constituições contemporâneas.

38. Segundo VERDROSS, o tratado-contrato dá lugar a prestações distintas de cada parte, com efeitos subjetivos para os Estados contratantes. Já o tratado-normativo, ou tratado-lei, admite um número ilimitado de partes, unindo vontades comuns que perseguem o mesmo fim, obrigando os Estados aderentes a prestações idênticas, que produzem efeitos objetivos no tocante aos seus habitantes (apud DE LA GUARDIA e DELPECH, "El Derecho de los Tratados y la Convención de Viena de 1969"; Buenos Aires, págs. 47 e 55). O tratado-contrato é aprovado pelos respectivos chefes de Estado ou por quem deles recebem poderes para tanto (plenipotenciários); a Convenção da OIT (tratado-normativo) é discutido e aprovado por uma assembléia de delegados dos Estados-membros (Conferência Geral), sendo assinada apenas pelo presidente e pelo secretário geral da reunião. O compromisso e a responsabilidade por sua aplicação no correspondente território nasce somente com a vigência da ratificação, se o tratado já viger no plano internacional.

39. A prefalada tradição, que se pretende manter, nasceu na vigência da Constituição de 1891, que não cogitava dos tratados normativos. No seu art. 48, ela estatua:

"Compete privativamente ao Presidente da República:

.....
16. Entabular negociações internacionais, celebrar ajustes, convenções e tratados, sempre ad referendum do Congresso..."

E, ao tratar da competência do Congresso Nacional nessa matéria, referia-se somente aos "tratados e convenções com as nações estrangeiras" (art. 35, inciso 12); isto é aos tratados-contrato celebrados pelo Presidente da República.

40. Essas disposições, repetidas por Constituições subsequentes, foram oportuna e adequadamente modificadas. Frente à Carta Magna de

1988, a competência do Congresso Nacional não mais se restringe à homologação de tratados celebrados pelo Presidente da República nos termos do art. 84, inciso V, porque passou a ser de sua competência exclusiva



"resolver sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional" (art. 49, I)

- preceito que alcança, no uníssono entendimento da jurisprudência e da doutrina, as convenções cujas normas se destinam a integrar o direito positivo brasileiro (tratados-normativos).

41. Dessarte, enquanto que o tratado-contrato é celebrado pelo Presidente da República ou por seus plenipotenciários, para depois ser submetido à homologação do Congresso, o tratado-normativo é previamente submetido ao Poder Legislativo, cuja decisão, exclusiva e definitiva, se no sentido da aprovação, proporcionará a sua ratificação.

42. Aliás, a Constituição da OIT, a que nosso País aderiu, prescreve que a convenção adotada pela conferência terá de ser submetida

"à autoridade ou autoridades em cuja competência entre a matéria, a fim de que estas a transformem em lei ou tomem medidas de outra natureza" (art. 19, § 5, b).

A ratificação formal da convenção dependerá do consentimento dessa autoridade ou autoridades (art. e § citados).

43. Se as normas internacionais se incorporam à legislação nacional, por ter sido a respectiva convenção aprovada pelo Congresso Nacional e depois ratificada pelo Presidente da República, revogando ou modificando as leis que dispunham em contrário (jurisprudência pacífica do col. STF), parece-nos injurídico admitir sua revogação por simples ato administrativo do Poder Executivo. Até porque a legislação alterada ou revogada pela vigência nacional do tratado não se restabelece com a denúncia da sua ratificação (art. 1º, § 3º, da Lei de introdução ao Código Civil brasileiro). A denúncia, por conseguinte, deve ser autorizada pelo Congresso Nacional ou submetida ao seu referendo com a cláusula de condição suspensiva, eis que a denúncia da ratificação, no sistema da OIT, só tem eficácia doze meses depois de registrada na Repartição Internacional.

44. Essa orientação foi por nós adotada já na vigência da Carta Magna de 1967:



"O Governo do país é, sem dúvida, quem pratica os atos administrativos que formalizam a ratificação e a denúncia dos tratados. E assim é no Brasil. Mas se o Governo não pode ratificar um tratado ou a ele aderir sem que mesmo haja sido previamente aprovado pelo Congresso Nacional (art. 44, I, da Const.), segue-se, a fortiori, que não poderá denunciá-lo, fazendo cessar sua vigência no ou para o país, independente de autorização do Poder Legislativo." (ob. cit., pág. 57).

E invocamos, sobre o tema, o magistério do maior dos juristas brasileiros dos últimos sessenta anos - PONTES DE MIRANDA:

"Pode o Presidente da República, só, denunciar os tratados, convenções ou acordos que foram aprovados pelo Poder Legislativo?"

.....

Aprovar tratado, convenção ou acôrdo, permitindo que o Poder Executivo o denuncie, sem consulta, nem aprovação, é subversivo dos princípios constitucionais. O Presidente da República pode apresentar projeto de denúncia, ou denunciar o tratado, convenção ou acôrdo, ad referendum do Poder Legislativo." ("Comentários à Constituição de 1967," São Paulo, Rev. dos Tribunais, 2ª ed., vol. III, pág. 109).

45. Cumpre aduzir, em abono à tese aqui esposada, que a Constituição de 1988 inseriu os tratados internacionais - obviamente os de caráter normativo - na categoria dos direitos e garantias fundamentais:

"Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte" (§ 2º do art. 5º).

46. Afigura-se-nos, por esses fundamentos, que o ato do Governo Federal promulgado pelo Decreto nº 2100 citado feriu a Constituição. O Poder competente (Congresso Nacional) para aprovar a convenção cujas disposições, com essa aprovação e conseqüente ratificação (ato jurídico complexo), se converteram em normas legais, é igualmente competente para aprovar ou referendar a denúncia de iniciativa do Poder Executivo. Por um incontroverso princípio de direito, o ato jurídico complexo deve ser revogado da mesma forma como foi praticado. E ainda que se admita como válida a delegação do Poder Legislativo ao Presidente da República para denunciar tratado que



faculte este procedimento, certo é que a Convenção nº 158, ao tratar da denúncia (art. 1º), se refere a Membro (Estado) e não a governo.

47. O questionado ato do Governo Federal tem caráter normativo porque visa a revogar preceitos legais vigentes (cf. J. CRETELLA JR., "Comentários à Constituição de 1988", RJ, 1992, Ed. Forense Universitária, vol. VI, pág. 3079/3080; PINTO FERREIRA, "Comentários à Constituição Brasileira", SP, 1992, Saraiva, vol. IV, pág. 100/101). Assim, pode ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, a, da Const.), ajuizada por qualquer das pessoas ou entidades relacionadas no art. 103 da Lex Fundamentalis.

48. Todavia, se ao nosso Supremo cabe o controle concentrado da Constituição, com efeito erga omnes, não menos certo é que qualquer tribunal pode deixar de aplicar ao caso concreto sub judge, lei, decreto ou ato administrativo que considere inconstitucional. Como esclarece JOSÉ AFONSO DA SILVA ao tratar desse controle difuso,

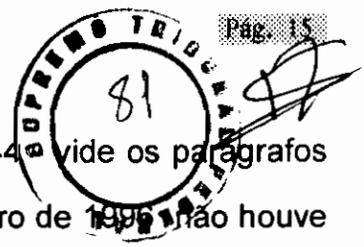
"qualquer interessado poderá suscitar a questão da inconstitucionalidade, em qualquer processo, seja de que natureza for, qualquer que seja o Juízo" ("Curso de Direito Constitucional Positivo", São Paulo, Ed. Rev. dos Tribunais, 6ª ed., pág. 50).

49. O Senado só pode suspender a execução de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva da Suprema Corte (art. 52, X, da Const.).

VI - DAS CONCLUSÕES

50. Em face do exposto, respondendo objetivamente às indagações formuladas, concluímos:

- a) não obstante o nosso entendimento no sentido de que o decênio para a denúncia de convenção flui a partir da respectiva ratificação no plano interno, prevalece na OIT a conclusão de que esse prazo tem início com a vigência no plano internacional.
- b) no que se refere ao preceituado na Convenção nº 144 da OIT, ratificada pelo Brasil, que dispõe sobre "Consultas tripartites para promover a aplicação das normas internacionais do trabalho", o Brasil não poderia processar e deliberar a respeito da denúncia da Convenção nº 158, sem que a proposta nesse sentido fosse efetivamente discutida, de forma tripartite, entre representantes do governo,



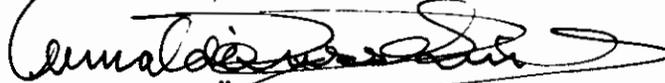
dos empregadores e dos trabalhadores (art. 2 da Conv. 144 vide os parágrafos 19 a 21 e 27 deste parecer). Na reunião de 13 de novembro de 1996 não houve discussão tal como impõe a citada Convenção nº 144, mas sim mera informação da intenção do governo brasileiro em denunciar a Convenção nº 158.

- c) o ato do Governo Federal promulgado pelo Decreto nº 2100 feriu a Constituição, porquanto o Poder competente para aprovar tratados normativos (Congresso Nacional), cujas disposições, com essa aprovação e conseqüente ratificação (ato jurídico complexo), se incorporam à legislação, é igualmente competente para aprovar ou referendar a denúncia de iniciativa do Poder Executivo. Por um incontroverso princípio de direito, o ato jurídico complexo deve ser revogado da mesma forma como foi praticado;
- d) a denúncia formalizada perante o Diretor Geral da RIT, pelo Ofício nº 397 do Embaixador que chefia a Representação Permanente do Brasil junto aos Organismos Internacionais sediados em Genebra, não a vulnera, porque a nota diplomática teve por fim comunicar a decisão a respeito adotada pelo Governo brasileiro e revelar as razões que o levaram a tomar essa atitude. A decisão foi do Presidente da República, transmitida à OIT por autoridade com poderes para atuar em nome do Brasil no âmbito da sua jurisdição;
- e) o questionado ato do Governo Federal tem caráter normativo porque visa a revogar preceitos legais vigentes, podendo ser objeto de ação direta de inconstitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal (art. 102, I, a, da Const.), ajuizada por qualquer das pessoas ou entidades relacionadas no art. 103 da Lex Fundamentalis, o que não impede o controle difuso da constitucionalidade por qualquer Juízo, no julgamento do caso concreto;
- f) como a resposta ao quesito anterior foi positiva, a presente indagação resta prejudicada;
- g) o Senado Federal somente poderá suspender a execução de lei ou ato normativo declarado inconstitucional por decisão definitiva da Suprema Corte, consoante o preceituado no (art. 52, X, da Constituição Federal; e
- h) ainda que inexistentes os vícios apontados, a referida denúncia só teria eficácia doze meses após o seu registro na RIT, isto é, até 19 de novembro do corrente ano. Até essa data estarão vigentes no Brasil as normas auto-aplicáveis da

Convenção nº 158, assim como as flexíveis ou opcionais em relação às quais há lei ou convenções coletivas compatíveis.

S.M.J. é o nosso parecer.

Rio de Janeiro, 17 de fevereiro de 1997


ARNALDO SÜSSEKIND - Consultor
OAB/RJ nº 2100




LUIZ INÁCIO BARBOSA CARVALHO - Assessor
OAB/RJ nº 44418