

RODRIGO WASEM GALIA

Os interesses difusos nas
DISPENSAS COLETIVAS
no Brasil

D'PLÁCIDO
EDITORA

RODRIGO WASEM GALIA

Os interesses difusos nas
DISPENSAS COLETIVAS
no Brasil



D'PLÁCIDO
EDITORA

Copyright © 2016, D'Plácido Editora.
Copyright © 2016, Rodrigo Wasem Galia.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa
Letícia Robini de Souza

Diagramação
Christiane Moraes de Oliveira

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D'Plácido Editora.



Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843 , Savassi
Belo Horizonte – MG
Tel.: 3261 2801
CEP 30140-007

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica

GALIA, Rodrigo Wasem.

Os interesses difusos nas dispensas coletivas no Brasil. -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

Bibliografia.

ISBN: 978-85-8425-292-3

1. Direito. 2. Direito do Trabalho. I. Título.

CDU347

CDD342.6

Não se trata de saber quais e quantos são estes direitos, qual é a natureza e seus fundamentos, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mais sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar das solenes declarações, eles sejam continuamente violados.

Norberto Bobbio

À minha mãe, Zelanda Maria Wasem Galia, por representar meu maior exemplo e experiência de amor, amizade e dignidade e, sobretudo, pelo apoio e dedicação. E à minha avô materna, Edith Justina Wasem (*in memoriam*) e minha tia materna Paula Pedrini (*in memoriam*), por representarem meus referenciais de honra, caráter e determinação.

AGRADECIMENTOS

Ao Professor Doutor Ricardo Aronne, meu primeiro orientador (Mestrado e Doutorado), pelas lições e prodigiosos debates sobre o Direito Privado e, sobretudo, pelo exemplo como profissional do Direito e jurista de excelência.

Ao Professor Dr. Gilberto Stürmer, pela confiança depositada em meu trabalho. És um exemplo de caráter e retidão.

À Professora Doutora Jaqueline Mielke, pelo apoio na análise do texto da presente obra desde o início, pelas pertinentes e edificantes ponderações para a finalização e lapidação da minha pesquisa, bem como pelo belo exemplo como operadora do Direito e acadêmica comprometida com a evolução da Ciência Jurídica.

Aos Professores Doutores Denise Pires Fincato, Draiton Gonzaga de Souza, Maurício de Carvalho Góes e Sonilde Kugel Iazzarin pelas valiosas e pertinentes contribuições para o aprimoramento do trabalho.

À minha mãe, Zelanda Maria Wasem Galia, pelo constante apoio, dedicação e amor. Sabes o quanto és importante para mim. Tu és a pessoa mais importante da minha vida.

Ao meu irmão, Alessandro Wasem Galia, que muito me auxiliou desempenhando inúmeras tarefas para que eu pudesse realizar a presente obra.

Ao meu pai, Elias Roberto Galia, homem digno, trabalhador, honesto.

Ao colega e amigo Guilherme Wünsch, que foi meu aluno, e é meu colega de docência, agradeço não só o empréstimo de inúmeras obras, como pelo apoio na troca de ideias, em busca da melhor estruturação para a realização da presente obra.

Aos meus queridos amigos e colegas, os quais me acompanharam nessa trajetória, proporcionando-me trocas e acréscimos essenciais para o meu crescimento, representando ponto de apoio e incentivo para a conclusão desta etapa.

Aos meus alunos, por me permitirem a prática da docência, atividade que muito me agrega como pessoa e profissional e me estimula ao aperfeiçoamento.

Ao IDC (Instituto de Desenvolvimento Cultural), ao Verbo Jurídico, à IMED, à UniRitter (Centro Universitário Ritter dos Reis), à UNISINOS (Universidade do Vale do Rio dos Sinos), ao Piva Cursos e Concursos, à FEMARGS (Fundação Escola da Magistratura do Trabalho), locais em que trabalho (na graduação em Direito, Pós-graduação em Direito, Exame de Ordem e Concursos Públicos), pela confiança depositada em meu trabalho.

Ao amigo, Professor Maurício Góes, pelo apoio nas horas mais difíceis da minha trajetória acadêmica e pelo exemplo de profissional que é. Tenho orgulho da tua trajetória e da tua simplicidade.

Ao Professor Fabrício Clamer, colega de IDC, amigo e pessoa de inestimável saber jurídico e extraordinário caráter, companheiro de trabalho há mais de quatro anos.

Ao Dr. Francis Rafael Beck, pelo apoio na época de Coordenador do Curso de Direito da UNISINOS e pela leal amizade que construímos, e à Dra. Carolina Gralha Beck, que muito nos orgulha em sua atividade jurisdicional trabalhista.

Aos Coordenadores do Curso de Direito do UNIRITTER, Dr. André Bencke e Dr. Diego Leite pela bela acolhida que tive nestes dois anos desde o meu ingresso na instituição, acreditando e apostando no meu potencial de trabalho.

Ao Dr. Ingo Wolfgang Sarlet, Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito da PUCRS - Mestrado e Doutorado - por ter elaborado a apresentação da presente obra. Ao PPGD da PUCRS e à CAPES - pela bolsa de estudos que recebi e que me permitiu cursar o Doutorado em Direito da PUCRS sem custo algum.

Ao amigo e colega de UniRitter e UNISINOS, Professor Éverson Camargo, pelo auxílio na troca de ideias muito úteis na elaboração do presente trabalho.

À amiga Karin Pereira, colega de UniRitter e amiga, pela nossa longa e proveitosa amizade, exemplo de professora dedicada aos seus alunos.

Aos professores e colegas de doutorado da PUCRS, pelos inúmeros momentos compartilhados na busca da excelência profissional.

A Deus, que sempre me dá força e coragem para seguir em frente, mesmo quando os obstáculos pareçam intransponíveis. Obstinação, essa é a minha meta.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACP	Ação Civil Pública
ADCT	Ato das Disposições Constitucionais Transitórias
ampl.	ampliada
Art.	Artigo
atual.	atualizada
CF	Constituição Federal
CIPA	Comissão Interna de Prevenção de Acidentes
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
Coord.	Coordenador
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973
ed.	edição
EMBRAER	Empresa Brasileira de Aeronáutica
FAT	Fundo de Amparo ao Trabalhador
IESA	Empresa de Engenharia Sociedade Anônima
MPT	Ministério Público do Trabalho
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
Org.	Organizador
p.	página
PPE	Programa de Proteção ao Emprego
PUCRS	Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul
rev.	revista
RO	Recurso Ordinário
RODC	Recurso Ordinário em Dissídio Coletivo
STF	Supremo Tribunal Federal

TAC.....Termo de Ajustamento de Conduta
Trad......Tradução
TRT.....Tribunal Regional do Trabalho
TST.....Tribunal Superior do Trabalho
UFSCUniversidade Federal de Santa Catarina
USIMINAS.....Usinas Siderúrgicas de Minas Gerais S.A.
v......volume

SUMÁRIO

PREFÁCIO	15
APRESENTAÇÃO	19
1. INTRODUÇÃO	21
2. BASES ELEMENTARES PARA UM REPENSAR DA DISPENSA EM MASSA NA SOCIEDADE PÓS-MODERNA A PARTIR DO CASO EMBRAER COMO SUPERAÇÃO DO PARADIGMA DA NECESSIDADE DE NEGOCIAÇÃO COLETIVA FRENTE À DESPEDIDA COLETIVA	25
2.1. O surgimento do direito do trabalho como fruto de sua especialização frente ao direito civil - do positivismo exacerbado à complexidade fractal: superação da <i>summa divisio</i> com o surgimento dos interesses difusos.....	26
2.2. Da extinção da estabilidade decenal, da Denúncia da Convenção nº 158 da OIT e do advento do regime do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) no Brasil: aumento do poder potestativo de dispensa do empregador autorizado pela indenização do sistema legal.....	42
2.3. Perspectiva crítica da dispensa coletiva no Brasil a partir do viés doutrinário e jurisprudencial no paradigmático caso EMBRAER - da (in) efetivação do direito fundamental social ao trabalho.....	70

3. AS DIMENSÕES DE DIREITOS FUNDAMENTAIS NOS ESTADOS LIBERAL, SOCIAL E DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A DISPENSA EM MASSA: POSSIBILIDADE DE UM REPENSAR A PROTEÇÃO AO PLENO EMPREGO ATRAVÉS DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE NA EMERGÊNCIA DE UM DIREITO SOCIAL DO TRABALHO	113
3.1. O Estado Liberal, o Estado Social, o Estado Democrático de Direito e a emergência de um direito social do trabalho.....	113
3.2. A constitucionalização e a repersonalização do direito civil e os seus efeitos nas relações laborais – as relações jurídicas são complexas e reúnem os ramos jurídicos.....	137
3.3. As dimensões de direitos fundamentais e a dispensa em massa: a reconstrução da proteção ao pleno emprego através do princípio da solidariedade.....	159
4. OS INTERESSES DIFUSOS NAS DISPENSAS COLETIVAS A PARTIR DO RECONHECIMENTO DO ESPAÇO DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E EM PROL DE SUA REALIZAÇÃO	193
4.1. O medo do desemprego como forma de exploração dos trabalhadores na sociedade pós-moderna: A complexidade das relações de trabalho demanda uma proteção jurídica diferenciada – a tutela de direitos coletivos.....	195
4.2. A tutela de direitos transindividuais (coletivos <i>lato sensu</i>): direitos difusos e coletivos e importância para as reflexões acerca da dispensa em massa.....	234
4.3. Os interesses difusos nas dispensas em massa no Brasil como medida de realização dos direitos fundamentais de terceira dimensão.....	244
5. CONCLUSÃO	267
REFERÊNCIAS	279

PREFÁCIO

A massificação dos conflitos é uma das grandes características da sociedade contemporânea, que se transformou – em ritmo galopante – nas últimas décadas. No âmbito do Direito, o que talvez pudesse ser perfeitamente compatível com a era moderna, apresenta seríssimos problemas com o atual momento que estamos vivenciando, a chamada pós-modernidade. Partindo-se desta premissa, é preciso reconstruir não apenas o Direito material, mas também o processual, a partir da sociedade em que atualmente vivemos. Para isso, é imprescindível reconhecer que o Direito está adaptado a uma tradição da época moderna e que, por esta razão, é imperfeito e insuficiente para resolver os conflitos que emergiram nesta nova era.

O rompimento com o paradigma da modernidade é de vital importância para a concretização do direito fundamental à tutela jurisdicional tempestiva e efetiva no âmbito também do processo do trabalho. No tocante a este aspecto, o modelo dogmático do Direito está preparado para lidar com conflitos e disputas individuais. Com a ascensão do individualismo radical, ocorreu uma flagrante diminuição da importância dos grupos na estrutura social e no sistema jurídico. Entretanto, nos dias de hoje, a realidade que se apresenta na prática forense é outra. A crise do direito reflete a crise social e com ela as visíveis mudanças de comportamento dos indivíduos e dos conflitos.

Uma nova postura no que se refere à tutela jurisdicional é necessária. Todavia, é inegável que o ser humano possui uma capacidade de resistência quase inacreditável. As novas posturas, exigências das mudanças sociais e culturais, na maioria das vezes, senão sempre, costumam a ser aceitas e incorporadas, principalmente no que diz com a produção normativa. Por esta razão, o debate e o questionamento por

parte dos operadores do direito devem ser permanentes, pois esta é a forma de denunciar e cobrar as alterações e adaptações pertinentes.

É certo que algumas alterações legislativas já se operaram no direito brasileiro. Antigos institutos jurídicos ganham novamente espaço de destaque, estando, inclusive, previstos no texto constitucional. É o caso das ações coletivas. Ao lado delas, o NCPC introduziu outro mecanismo, com a finalidade de conter as demandas de massa, que é o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR, mantendo a sistemática dos recursos especial e extraordinário repetitivos.

A tese do meu querido amigo Rodrigo Wasem Galia – um dos jovens expoentes e uma das grandes promessas do Direito do Trabalho – é inovadora, e de grande interesse para os operadores do direito – indo ao encontro com as ideias antes mencionadas –, porque trata de um tema atual, cada vez mais presente no judiciário brasileiro: as dispensas coletivas. A perspectiva abordada, além de ser profunda – com a análise tanto de doutrinadores estrangeiros quanto nacionais – é inédita, pois insere a temática no âmbito da tutela coletiva, com o escopo de realização dos direitos fundamentais sociais no direito do trabalho.

O primeiro capítulo, a partir de doutrinadores clássicos, como Vincenzo Vigoriti e Mauro Cappelletti, estabelece as bases teóricas e conceituais necessárias para a superação das divisões/dicotomias (*summa divisio*) entre Direito Público, Privado e Social, com o surgimento dos Direitos Individuais Homogêneos e Direitos Coletivos *lato sensu*: Direitos Coletivos *stricto sensu* e Direitos Difusos, no contexto atual do Estado Democrático de Direito. Neste capítulo, o autor analisa o caso EMBRAER – paradigmático no âmbito das despedidas de massa –, julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho, investigando se a negociação coletiva prévia frente às dispensas em massa é ou não o instrumento jurídico adequado para evitar a perda coletiva dos postos de trabalho, em razão dos interesses envolvidos nessas despedidas.

O segundo capítulo aborda as características dos Estados Liberal, Social e Democrático de Direito, bem como os fenômenos da Constitucionalização e Repersonalização do Direito Civil e suas implicações no Direito do Trabalho. Neste capítulo, o autor analisa as diversas dimensões dos direitos fundamentais e sua correlação com a preservação dos postos de trabalho, na busca da efetivação do princípio da solidariedade social, para um repensar da proteção ao pleno emprego.

No último capítulo o autor, a partir de uma perspectiva socio-lógica e jurídica, aborda a importância do trabalho e de sua efetiva proteção nos tempos atuais, identificando os interesses que são atingidos nas dispensas coletivas, quem são os titulares atingidos e quais os instrumentos jurídicos que o sistema jurídico dispõe na proteção às demandas da sociedade de massas. Por fim, o autor analisa a Lei de Proteção ao Pleno Emprego (PPE), e se ela efetivamente concretiza o princípio da solidariedade social.

Sem qualquer dúvida, a pesquisa realizada e um exemplo a ser seguido por todos os programas de pós-graduação, tendo em vista a seriedade e profundidade com que foi desenvolvida, colocando o autor ao lado de grandes nomes dos processos civil e do trabalho contemporâneos. Uma boa e profícua leitura a todos!

Jaqueline Mielke Silva

Doutora em Direito pela UNISINOS; Pós-Doutora em Direito pela PUCRS; Advogada; Professora da Pós-Graduação (Mestrado em Direito) da IMED; Professora da Graduação em Direito do CESUCA

Outono de 2016

“RODRIGO WASEM GALIA, que já é titular de uma trajetória notável em se considerando sua juventude, alcançou agora sua titulação acadêmica máxima e com isso passa a se integrar num seletivo grupo de acadêmicos destinados a contribuir para o desenvolvimento da ciência do Direito e do direito concretizado, sempre em prol dos direitos humanos e direitos fundamentais, em especial, objetivando assegurar o pleno respeito e proteção da dignidade da pessoa humana numa perspectiva individual e coletiva. Aliás, a obra que ora se apresenta, insere-se magistralmente nesse movimento e está impregnada desse espírito, ainda mais numa ambiência marcada por uma particular necessidade de proteção de categorias em geral situadas numa condição de subordinação e exposição ao poder econômico, ainda que não se possa desconsiderar os efeitos nefastos de generalizações apressadas e incorretas, o que não se verifica no texto de RODRIGO”.

Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet

Professor Titular e Coordenador do PPGD
da PUCRS e Desembargador junto ao TJRS



D'PLÁCIDO
EDITORA

www.livrariadplacido.com.br

ISBN 978-85-8425-292-3



9 788584 252923